جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

الحقوق
قانون خاص
قانون الأسرة

رقم: ....

إعداد الطالب:
بولقرون كنزة

يوم: 2019/06/15

أثار الخلع بين الشريعة والقانون

لجنة المناقشة:

زوزو حرم حوحو	دكتورة	جامعة محمد خيضر بسكرة	رئيسا
سقني صالح	أستاذ	جامعة محمد خيضر بسكرة	مشرفا
عمارة علي	دكتور	جامعة محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2018 - 2019



﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن
تَأۡخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ شَيۡـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ
فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ تِلۡكَ
حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعۡتَدُوهَاۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ٢٢٩ ﴾

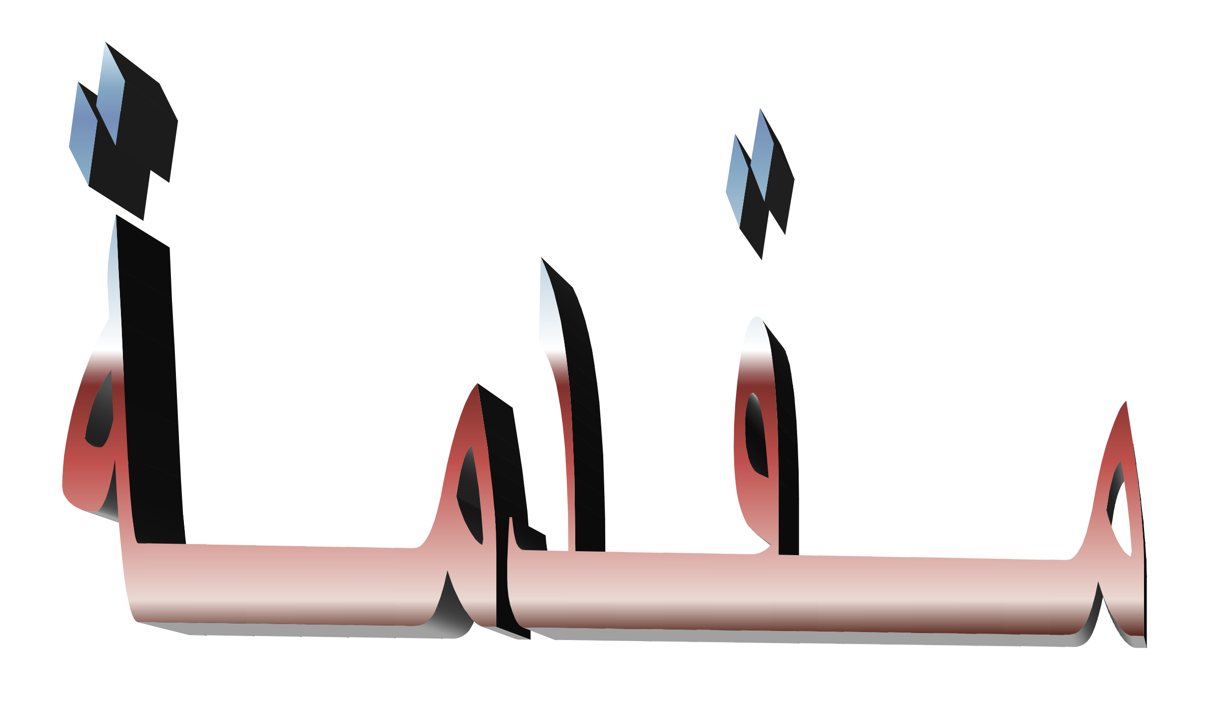
البقرة: ٢٢٩

الشكر والتقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى على توفيقه لي في إعداد هذه المذكرة، فلولا فضله ورحمته علي لما تمكنت من انجاز هذا العمل المتواضع.

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى من قبل الإشراف على انجاز هذا الموضوع الأستاذ "سقني صالح" على النصائح والتوجيهات التي قدمها لي.

كما أتقدم بالشكر إلى لجنة المناقشة التي قبلت مناقشة مذكرتي وتصويب الأخطاء، فلكم مني كل الشكر والتقدير ودمتم شمعة تضيء درب كل طالب.


مقدمة

خلق الله سبحانه وتعالى الذكر والأنثى وجعل كل منهما يميل للآخر ليتم الزواج بينهما قَالَ تَعَالَى: هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ ﴿١٨٧﴾ البقرة: ١٨٧

فالهدف من الزواج استمرار العنصر البشري لتعمير الأرض، لذلك أكرمهم الله عن سائر المخلوقات برابطة قدسية وهي الزواج، وهذا الأخير أولاها بأحكام ومبادئ لبناء النظام الاجتماعي غايته تحقيق المودة والرحمة بين الأفراد والأمان والسكينة وجعله الله تعالى نعمة من نعمه وآية من آياته قَالَ تَعَالَى: وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ الروم: ٢١

وجعله الرسول صل الله عليه وسلم مكملا لدين المسلم حيث قال: { يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج} وفي حديث آخر يقول عليه الصلاة والسلام: { الدنيا متاع وخير متاعها المرأة الصالحة}.

ولقد شرع الزواج لتحصين النفس وتكوين الأسر و حفظ الأنساب و الانسلال مع تحديد حقوق وواجبات كل من الزوج إلى الآخر وحفظ شرف المرأة وتحصينها، قال صلى الله عليه وسلم: { من تزوج امرأة لعزها لم يزده الله إلا ذلا ومن تزوجها لمالها لا يزده الله إلا فقرا ومن تزوجها لحسبها لم يزده الله إلا دناءة، ومن تزوج امرأة لم يرد إلا أن يغض بصره، ويحصن فرجه أو يصل رحمه بارك الله له فيها وبارك لها فيه}.

غير أنه قد تتعرض الحياة الزوجية إلى أمور تجعل استمرارها محال بعدما كانت مبنية على المودة والرحمة تصبح مصدر الخصام والشقاق، فشرع الإسلام الطلاق لإنهاء هذه الرابطة إذا تبين أنهما لا يمكن التعاشر بالمعروف وعدم تأدية كل منهما حقوق وواجبات الزوج الآخر، حيث جعل الطلاق في عصمة الرجل يوقعه عند الحاجة، بينما المرأة لم يهمل حقها وشرع لها طريقا لفك الرابطة الزوجية، إذا خافت أن لا تقيم حدود الله مع زوجها أو لم تجد راحتها، ولم تتحمل معاشرته وخشت أن لا توفيه حقه، فلها الحق أن

توفيه حقه، فلها الحق أن تطلب الطلاق وإذا لم يوقعه لحبه فيها أو رغبته بها شرع لها الخلع للتخلص من الرابطة الزوجية.

ونظرا لتضارب الآراء حوله و تأرجح بين مؤيد ومعارض لشرعيته، ففي الخلع لا نستطيع تعميم الأحكام من "حلال" أو "حرام"، وإنما يستخلص الحكم من ظروف الموضوع، فالمرأة التي تلجأ إلى الخلع من أجل التحرر تعتبر جاحدة في حين نرى أن المرأة التي تعسف زوجها في حقها أو يضربها أو استعمال سلطاته عليها فلها حق اللجوء إلى القضاء طالبة تطليقها من زوجها.

وعلى الجهة القضائية النظر في دعوى الخلع المرفوعة من الزوجة المتضررة والإصدار الحكم النهائي في هذه الدعوى للفصل في الرابطة الزوجية بعد فشل كل الجهود والحل والطرق السلمية لإنجاح هذه العلاقة.

يترتب عن الفصل في دعوى الخلع آثار شرعية وقانونية تمس المختلعة والأولاد المشتركين ،فنجد أهمية هذا الموضوع في حاجة المرأة المسلمة لمعرفة الآثار و ما لها حقوق خصها بها الشارع و المشرع الجزائري عند إنهاء الرابطة الزوجية عن طريق الخلع كذلك التفريق بين أثار الخلع القانونية و الشرعية ، تصحيح فكرة أن المرأة تفقد حقوقها عند إنهائها الرابطة الزوجية عن طريق الخلع .أما أسباب اختيار الموضوع تكمن في الرغبة في فهم معمق لهذا الموضوع ،الوقوف على حقوق المرأة في دعوى الخلع و التعريف بالخلع كطريقة لفك الرابطة الزوجية ،ارتفاع نسبة الخلع سنويا و أخيرا الميول الخاصة لدراسة هذا الموضوع .أما أهداف البحث كانت في المقارنة بين أثار الخلع في الشريعة و القانون و محاولة تحديد الإطار القانوني و الشرعي للخلع ،إثراء المعارف في مجال البحث و أخيرا محاولة القيام بقراءة قانونية و شرعية حول موضوع البحث ،مما سبق دفعنا إلى طرح الإشكالية التالية:

–الى اي مدى وفق المشرع الجزائري في اثار الخلع مع الشريعة الاسلامية ؟

بالإضافة إلى هذه الإشكالية، تساؤلات فرعية:

- ما هو الخلع، حكمه، الحكمة منه، دليل مشروعيته؟
- ما هي دعوى الخلع، وطبيعة الأحكام الصادرة عن دعوى الخلع وكيفية الطعن في أحكام دعوى الخلع؟.

حيث اعتمدت في دراسة هذا الموضوع على منهجين وهما المنهج الاستقرائي من خلال تبيين تعريفه، مشروعيته، حكمه، والمنهج المقارن من خلال مقارنة مسائل خاصة بالموضوع بين كل من قانون الأسرة الجزائري وما جاءت به الشريعة الإسلامية.

للإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا الدراسة إلى فصلين، تناولت في الفصل الأول أحكام عامة للخلع والذي قسمناه إلى مبحثين ، المبحث الأول:مفهوم الخلع، المبحث الثاني: إجراءات التقاضي في دعوى الخلع، والفصل الثاني تحت عنوان آثار الخلع بين الشريعة والقانون، المبحث الأول: الآثار التي ينفرد بها الخلع، والمبحث الثاني، الآثار العامة للخلع، والمبحث الثالث: الآثار الاجتماعية لدعوى الخلع.

الفصل الأول

الفصل الأول: أحكام عامة للخلع

بالرغم من أن عصمة فك الرابطة الزوجية بيد الرجل إلاّ أن الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية من بينها المشرع الجزائري أباحث للزوجة أن تفتدي نفسها وتخالع نفسها من زوجها وذلك بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية، ورغم أن الشريعة الإسلامية جاءت بأدلة كثيرة حول الخلع في القرآن الكريم والسنة النبوية إلاّ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى موضوع الخلع مع جميع جوانبه أو بتفاصيل كبيرة. بل اكتفى بنص المادة (54) المعدل بموجب الأمر 02/05 بقانون الأسرة[1]، وبالتالي وجب عليا الرجوع إلى نص المادة 02 من الدستور الجزائري[2] "الإسلام دين دولة" والمادة 222 من قانون الأسرة[3] والتي تنص على ما يلي" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية كذلك برغم من أن قانون الأسرة عالج مواضيع فك الرابطة الزوجية.

اما اجراءات التقاضي في دعوى الخلع فقد نص عنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية و هدا ما سنتناوله في هذا الفصل. والذي قسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول:مفهوم الخلع

المبحث الثاني: إجراءات التقاضي في دعوى الخلع

[1] الأمر05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005المتضمن تعديل قانون الأسرة، الجريدة الرسمية15، المؤرخة في 27 فيفري 2005.
[2] المادة 02 من الدستور الجزائري، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية حسب أخر تعديل 1996، الصادر بموجب مرسوم.
[3] قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بأمر 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005.

المبحث الاول:مفهوم الخلع

نحاول من خلال هذا المبحث تعريف الخلع لغة واصطلاحاً والتعريف التشريعي للخلع عند المذاهب الأربعة في المطلب الأول، ونتناول في المطلب الثاني نتطرق إلى حكم الخلع وأدلة مشروعيته بالكتاب الكريم والسنة النبوية مع التطرق إلى الحكمة من مشروعية الخلع.

المطلب الأول: تعريف الخلع.

الفرع الأول: تعريف الخلع لغة:

الخلع لغة بفتح الخاء مصدر قياسي " الخلع " ويستعمل في الأمور الحسية فيقال خلعت خلعاً أي نزعته مصداقا لقوله تعالى: ﴿فَلَمَّآ أَتَىٰهَا نُودِيَ يَٰمُوسَىٰٓ ١١ إِنِّيٓ أَنَا۠ رَبُّكَ فَٱخۡلَعۡ نَعۡلَيۡكَ إِنَّكَ بِٱلۡوَادِ ٱلۡمُقَدَّسِ طُوٗى ١٢﴾[1] طه: ١١ - ١٢

وفي هذه الآية الخلع بمعنى النزع وفي الأمور المعنوية "كخلع الرجل امرأته خلعاً" إذ أزال زوجيتها. وخلعت المرأة زوجها مخالعة إذا افتقدت منه.

والخلع بالضم مصدر سماعي يستعمل في الأمرين أيضا لكن الخلاف في أنه حقيقة في إزالة الزوجة أو مجاز باعتبار أن المرأة لباس للرجل وبالعكس هن لباس لكم وأنتم لباس لهن" هذا وقد قال الفقهاء: إن العرف خص استعمال الخلع بالفتح في إزالة غير الزوجية، والخلع بالضم في إزالة الزوجية وهو إزالة ملك النكاح بأخذ المال.[2]

---

[1] منصوري نورة، **التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية**، دار الهدى ، دون طبعة ،الجزائر، 2010، ص101.

[2] علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، **معجم التعريفات**، دار الفضيلة القاهرة، مصر ،1416، ص89.

الفرع الثاني: تعريف الخلع اصطلاحا

إزالة ملك النكاح بعوض وبألفاظ مخصوصة

وهو أيضا إلغاء العلاقة الزوجية بتراضي الزوجين مقابل مال تدفعه الزوجة لزوجها،كما يقال أن الخلع فرقة على عوض، راجع إلى الزوج.[1]

الفرع الثالث: الخلع عند المذاهب الاربعة.

الخلع مباح في الشريعة الإسلامية .لكن تعددت تعريفات الفقهاء رحمة الله عليهم حول تعريف الخلع من الناحية الشرعية، لذلك سنحاول عرض تعريف كل مذهب إيجازاً.

أولاً: المالكية: وهو الطلاق بعوض، سواء أكان من الزوجة أم من غيرها من ولي أو غيره. أو هو بلفظ الخلع، وهو يدل على أن الخلع نوعان:

الأول: وهو الغالب ما كان في نظير عوض.

الثاني: ما وقع بلفظ الخلع، ولو لم يكن في نظير شيء، كأن يقول لها: خالعتك أو أنت مخالعة.

وبعبارة أخرى هو: أن تبذل المرأة أو غيرها للرجل مالاً على أن يطلقها أو تسقط عنه حقا لها، عليه فتقع به طلقة بائنة.

فالخلع عند المالكية يشمل الفرقة بعوض أو بدون عوض.[2]

---

[1] منال محمود المشني، **الخلع في قانون الأحوال الشخصية** (أحكامه وآثاره)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص38.

[2] عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى الجزائر،2007، ص266،265.

وقد عرفه بعضهم بأنه عقد معاوضة على البعض تملك الزوجة نفسها ويملك به الزوج العوض.[1]

ثانيا: الشافعية: يعرفون الخلع بأنه: فرقة بعوض بلفظ الطلاق أو الخلع وبمقتضى ذلك لا يكون عندهم فرق بين الخلع والطلاق على مال فهما شيء واحد في اصطلاحهم.[2]

وقيل أن الخلع فدية، لأن المرأة فدت نفسها منه لما لها، كفدية الأسير بالمال.[3]

ثالثا: الحنابلة: بأنه فراق الزوج امرأته بعوض يأخذه منها أو من غيرها بألفاظ مخصوصة تنقسم إلى قسمين: صريحة في الخلع وكناية فيه. فأمّا الصريحة فهي خالعت وفسخت وفاديت، فإن استعملها الزوج مع ذكر العوض ولو جهل وقبلته الزوجة صح الخلع ويترتب الفراق وإن لم ينوه، فإن لم يذكر العوض أو ذكره ولم تقبله الزوجة لا يقع الخلع وإذا ذكر العوض وقبلت الزوجة كان ذلك فاسخا بائناً تملك به الزوجة نفسها ولا ينقص عدد الطلقات الثلاث، أما إذا نوى الزوج الطلاق فيكون له ذلك وينقص به عدد الطلقات التي يملكها،[4] وألفاظ معينة وهي قسمان.

1- صريحة في الخلع: كالمفاداة والخلع والفسخ.

2 - كناية في الخلع: المبارأة، والمباينة والمفارقة.

---

[1] زواط رزيقة، زرارقة فاطمة الزهراء، **أحكام الخلع في قانون الأسرة الجزائري**،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة،الجزائر ،2015،2014،ص6.

[2] عمر جمعة محمود، **فسخ عقد النكاح بين الشريعة الإسلامية والقانون**، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، الطبعة الأولى، 2016، ص184.

[3] منال محمود المشني، مرجع سابق، ص40.

[4] منصوري نورة، مرجع سابق، ص104، 105.

ومقتضى التعريف أن الخلع لا يكون عندهم إلا بعوض، فهو رواية عن أحمد ويفرقون بين الخلع والطلاق على المال.[1]

الحنفية: إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع أو ما في معناه، فخرج بكلمة (ملك النكاح): الخلع في النكاح الفاسد وبعد البينونة والردة، فإنه لغو، وخرج بكلمة (المتوقفة على قبولها) أي المرأة: ما إذا قال خالعتك ولم يذكر المال، ناويا به الطلاق، فإنه يقع بائناً غير مسقط للحق لعدم توقفه على قبول المرأة، فدل القبول على أن الخلع يكون ببدل، ومتى كان على بدل مالي لزم قبولها وخرج بقوله (بلفظ الخلع) الطلاق على مال، فإنه غير مسقط للحقوق. وأما قوله (أو ما في معناه) فيدخل فيه لفظ المبارأة ولفظ (البيع والشراء) فإنه مسقط للحقوق.[2]

الفرع الرابع: تعريف الخلع في القانون الجزائري:

تنص المادة (54) معدلة بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها مقابل مبلغ مالي"

يفهم من نص المادة أن للزوجة الحق في طلب الخلع للقاضي دون مناقشة الأسباب، وتقتصر دور القاضي في تحديد المقابل المالي للخلع.

[1] عامر سعيد الزيباري، **أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية**، دار ابن حزم،الطبعة الأولى،بيروت،1998 ، ص51.

[2] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص266.

المطلب الثاني:حكم الخلع و مشروعيته

سنتناول في هذا المطلب حكم الخلع ودليل مشروعيته والحكمة منه، رغم اختلاف فقهاء الشريعة الإسلامية في المذاهب الأربعة في حكم الخلع بينما دليل مشروعيته فنجده في القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع.

الفرع الأول: حكم الخلع.

تباينت آراء الفقهاء في حكم الخلع، فهو مكروه إذا خالعت الزوجة زوجها في استقامة الحال، ويصح الخلع في قول أكثر أهل العلم منهم أبو حنيفة والثوري ومالك والشافعي ويحتمل كلام أحمد تحريمه إذ قال "الخلع مثل حديث سهلة تكره الرجل فتعطيه المهر فهو خلع" هذا الحديث يدل على أن الخلع لا يكون صحيحاً إلا في هذه الحالة لقوله تعالى في كتابه العزيز من سورة البقرة، الآية 229 قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ۗ﴾ .

فدل مفهومه على أن الجناح لا حق لهما فإذا افتدت من غير خوف ثم غلط بالوعيد فقال: قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّـٰلِمُونَ ﴿٢٢٩﴾﴾ البقرة: ٢٢٩[1]

وإن عضلها أي ضارها بالضرب والتضييق عليها أو منعها حقوقها من القسم والنفقة ونحو ذلك، كما لو نقصها شيئا من ذلك ظلما لتفتدي نفسها فالخلع باطل والعوض مردود، والزوجية بحالها قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا۟ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ ﴿١٩﴾﴾ النساء: ١٩

ولأن ما تفتدي به نفسها مع ذلك عوض أكرهت على بذله بغير حق فلم يستحق أخذه منها للنهي عنه، والنهي نقيض الفساد.

[1] منصوري نورة، مرجع سابق، ص106.

الفرع الثاني: مشروعية الخلع:

الحياة الزوجية أساسها الرحمة وحسن المعاشرة والطمأنينة والسكن، وقيام كل من الزوجين بواجبه تجاه الآخر. ولكن قد يحدث كره الرجل لزوجته أو كره المرأة لزوجها، وهنا يوصي الإسلام بالصبر ومعالجة الأسباب التي تؤدي إلى الكراهية.

قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴿١٩﴾﴾[1].

ولكن، قد شيّد الشقاق وتصبح الحياة غير محتملة وحينئذ رخص الإسلام بالجل الذي لابد منه، وهو طلب الزوجة الافتداء لنفسها لرفع الضرر عنها وتمكينها من الخلاص من رابطة الزوجية، عندما يفوت الغرض المقصود من الزواج، فعليها لزوجها مالاً، لتتخلص، مادام النفور من جهتها، ولأن الزوج تجب عليه التكاليف المالية من مهر، ونفقة وإعداد منزل، وبدل الخلع من الزوجة، يقول مقابل هذه النفقات.[2]

الفرع الثالث: أدلة مشروعية الخلع.

الخلع جائز عند أكثر العلماء، وقد ثبت ذلك في الكتاب والسنة والإجماع.

اولا :الكتاب لقوله عز وجل: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦۗ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَاۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّـٰلِمُونَ ﴿٢٢٩﴾﴾[3]

[1] ناجي بلقاسم علالي، **الطلاق في المجتمع الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص114.

[2] منال محمود المشني، مرجع سابق، ص56.

[3] سورة البقرة، الآية 229.

الآية الكريمة ذكرت الطلاق الذي بيد الرجل وهو حق من حقوقه، وله أن يستعمله في حدود ما شرع الله، فإن كانت الكراهية من جهة المرأة فقد أباح لها الإسلام أن تتخلص من الزوجية بطريق الخلع، بأن تعطي الزوج ما كانت أخذته منه باسم الزوجية، وله أن يأخذ من زوجته مالا لتملك عصمتها.

وفي آخذ الزوج الفدية عدل وإنصاف، إذ أنه هو الذي أعطاها المهر وكذلك تكاليف الزواج والزفاف وأنفق عليها وهي التي طالبت بالفراق. فكان من الإنصاف أن ترد عليه ما أخذت وإن كانت الكراهية منهما معاً فإن طلب الزوج التفريق فسده الطلاق وعليه تبعاته، وإن طلبت الزوجة الفرقة فبيدها الخلع وعليها تبعاته كذلك.

وجاء في تفسير ابن كثير قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ﴾ أنه إذا تشاقق الزوجان ولم تقم المرأة بحقوق الرجل ولم تقدر على معاشرته، فلها أن تفتدي منه بما أعطاها ولا حرج عليها في بذلها له ولا حرج عليه في قبول ذلك منها.[1]

ثانيا :السنة النبوية

ما رواه البخاري عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت ابن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ولكنني أكره الكفر في الإسلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أقبل الحديقة وطلقها تطليقة.[2]

---

[1] منال محمود المشني، مرجع سابق، ص47، 48.

[2] جمال عبد الوهاب عبد الغفار الهلفي، **الخلع في الشريعة الإسلامية: دراسة فقهية مقارنة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ص37،38.

ثالثا :الإجماع

وقد اجمع العلماء على مشروعية الخلع الا بكر بن عبد الله المزني التابعي المشهور ،فانه قال يحل للرجل ان ياخد من امراته في مقابل فراقها شيء لقوله تعالى ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ۗ﴾

فادعى نسخها باية النساء أخرجه ابن شيبة و غيره عنه و تعقب مع شذوذه بقوله "فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا "و في الحديث و كأنه لم يثبت عنده أو لم يبلغه.

و انعقد الإجماع على جواز قبل خلافه ،لنص القران الكريم بآيات محكمات و أحاديث نبوية صحيحة.[1]

[1]عبد المجيد نغاق،أحكام الخلع –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري –،مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية ،كلية العلوم الاجتماعية و الإنسانية ،جامعة الشهيد حمة لخضر –الوادي 2015/2014،ص24.

المبحث الثاني: إجراءات التقاضي في دعوى الخلع

لمعرفة إجراءات دعوى الخلع لا بد من التطرق لإجراءات خاصة وكيفية سير دعوى الخلع والجهة المختصة التي يتم رفع دعوى الخلع في الإقليم الخاص به الطرفين، وفي الأخير طبيعة الأحكام القضائية الصادرة بشأن الخلع لهن، قسمت المبحث الثاني إلى ثلاث مطالب:

المطلب الأول: الإجراءات الخاصة برفع الدعوى.

المطلب الثاني: الاختصاص النوعي والإقليمي لدعوى الخلع.

المطلب الثالث: طبيعة الأحكام القضائية الصادرة بشأن الخلع.

المطلب الأول: الإجراءات الخاصة برفع دعوى الخلع

الفرع الاول: طريقة رفع دعوى الخلع في القانون الجزائري

أولا/ عريضة دعوى الخلع:

إن عريضة طلب الطلاق بموجب الخلع لا تختلف عن غيرها من العرائض، حيث يتعين على الزوجة الراغبة في إنهاء العلاقات الزوجية أن تقدم طلبا بالخلع في شكل عريضة تكون مكتوبة وموقعة ومؤرخة تودعها بأمانة الضبط بالمحكمة مرفقة بشهادة عائلية، ونسخة من عقد الزواج مستخرجة من سجلات الحالة المدنية، ويوجب القانون أن تكون هذه العريضة على نسختين، وتشمل على البيانات المشار إليها في المادة 15 من قانون إجراءات المدنية الجديد، ولا سيما على بيان الجهة القضائية المختصة التي ترفع إليها الدعوى التي توجد في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية وبيان اسم ولقب وعنوان كل من الزوجة المدعية والزوج المدعي عليه، بالإضافة إلى بيان وصل تسديد رسم التسجيل وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذه المادة قد نصت على وجوب أن تتضمن العريضة هذه البيانات تحت طائلة عدم القبول شكلا[1].

ومعنى ذلك باختصار أن الزوجة التي ترغب في الطلاق من زوجها عن طريق الخلع يتوجب عليها أن تحرر عريضة تتضمن البيانات المنصوص عليها في القانون وأن تودعها بأمانة الضبط مرفقة بوصل تسديد رسم التسجيل وباستمارة عائلية ونسخة من عقد الزواج مع الملاحظة أن خلو العريضة من بيان واحد أو أكثر من هذه البيانات الستة الواردة في المادة 15 يعرضها إلى صدور حكم بعدم القبول شكلا[2].

[1] عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، دار هومه،طبعة ثانية ، الجزائر، 2014،ص84.
[2] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد21، المؤرخة في 23-04-2008.

ثانيا/ تبليغ العريضة إلى المدعي عليه:

بعد أن تقوم الزوجة طالبة الخلع بتحرير وإيداع عريضة افتتاح دعوى بالطلاق بموجب الخلع لدى أمانة الضبط بالمحكمة وبعد أن يقوم أمين الضبط باستيفاء رسم التسجيل، وتسجيل العريضة، وبعد أن يضع عليها رقما تسلسليا وتاريخ أول جلسة يتعين على الزوجة أن تقوم بتبليغ نسخة من العريضة إلى الزوج بواسطة المحضر القضائي الذي يقوم من جهته بتحرير محضر تسليم العريضة، كما يتعين عليها أن تقوم بتكليف الزوج بالحضور أمام المحكمة في يوم تاريخ الجلسة وذلك بواسطة المحضر القضائي الذي يجب عليه أن يحرر محضرا بتسليم التكليف بالحضور وسلم إليها نسخة منه.

ومن جهة أخرى فإنه يجب على الزوجة طالبة الطلاق بموجب الخلع عند تبليغ الزوج بالحضور إلى الجلسة المعينة التي تراعي مهلة العشرين يوما المنصوص عليها كأجل أو كمهلة بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور وتاريخ اليوم المحدد لأول جلسة المرافعات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ولكن إذا كان الزوج المدعي عليه المكلف بالحضور سيكون خارج الوطن فإن مهلة العشرين يوما تمدد إلى ثلاثة أشهر كاملة.[1]

ثالثا/ تبليغ نسخة من عريضة دعوى الخلع إلى النيابة العامة:

بعد إضافة مواد إلى قانون الأسرة بموجب قانون 05-02 فجاءت المادة 03 مكرر والتي تنص "تعد النيابة طرفا أصليا في جميع القضايا إلزامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون" (أي قانون الأسرة).

بصدور القانون رقم 05-02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة أصبح من المتعين على كل من يرفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة أن يضمن عريضة افتتاح الدعوى النيابة ممثلة

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص85،86.

من طرف وكيل الجمهورية كطرف في الدعوى بحيث أن إغفال ذلك يؤدي إلى عدم قبول الدعوى.

النيابة أصبحت بحكم القانون طرف في الدعوى وعلى هذا الأساس يحضر ممثل النيابة الجلسات ويقدم ملاحظات وطلبات ووظيفة النيابة كما هو معلوم الدفاع عن مصالح المجتمع ككل والحفاظ على النظام العام وحماية مصالح القصر وفي كل الأحوال الحرص على تطبيق القانون.[1]

الفرع الثاني: شروط قبول الدعوى

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن صدفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه، كما يشير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".

أولا/ شرط الصفة:

لكي يمكن قبول دعوى المدعي يجب أن تكون له صفة قائمة وقت رفع الدعوى ويعتبر ذا صفة للتقاضي أمام المحكمة صاح ب الحق نفسه عندما يكون كامل الأهلية أو وكيله بوكالة رسمية وقانونية، ويعتبر ذا صفة للتقاضي الولي أو الوصي بالنسبة إلى ناقص الأهلية وكذلك القيم أو المقدم بالنسبة إلى المحجور عليه وبالنسبة إلى المفقود وذلك طبقا لما ورد النص عليه في المواد 81،87،104 من قانون الأسرة مع ملاحظة أن شرط الصفة لا تقتصر على المدعي فقط بل هو شرط يجب توفره في المدعي والمدعي عليه، حيث يتعين أن تكون الدعوى مرفوعة من ذي صفة على ذي صفة ويترتب على فقدان صفة المدعي أو صفة المدعي عليه أن يحكم القاضي بعدم قبول

[1] يوسف دلاندة، **استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة**، دار هومة، الجزائر ، 2011، ص75.

الدعوى سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الغير ممن يكونون أطراف في الدعوى ولا يجوز له أن يحكم برفض الدعوى أو بشطبها، وإذا سهى أو أخطأ قاضي الحكم وقبل الدعوى ثم فصل فيها دون أن يتحقق من توفر صفة المدعي أو المدعي عليه، فإنه يحق للخصم أو لمحاميه أن يطعن في هذا الحكم بالاستئناف سبب مخالفة القانون ويطلب إلغاء الحكم من جديد والحكم بجديد بعدم قبول الدعوى.[1]

والصفة في دعوى الخلع هو الزوجة والمدعي عليه هو الزوج المراد مخالفته وتثبت هذه العلاقة لمستخرج من سجل الحالة المدنية طبقا لنص المادة 22 من قانون الأسرة، ويترتب على عدم توفر الصفة في رافع الدعوى عدم قبولها حسب نص المادة 67 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

ثانيا/ شرط المصلحة:

رغم كثرة التعريفات التي خصت بها المصلحة فيما بهما التعريف الذي يؤدي المعنى الأقرب والذي نراه في التعريفات المقدمة من العديد من الفقهاء عرفت بأنها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من جراء رفعه للدعوى منعا لإشغال القضاء كمرفق بدعاوي لا طائل أو فائدة منها، وعرفت كذلك بأنها الفائدة وعلى هذا الأساس لا تقبل الدعاوي المرجو من ورائها الحصول على فائدة نظرية كمعرفة رأي القضاء في أمر لم يحصل ولا يمت للواقع بشيء، أو أن يرفع بشخص دعوى على شخص آخر من اجل الحصول على اعتراف شفوي في وسط ما على قيامه بمجهودات في مجال ما وهكذا وكل الدعاوي التي يمكن أن نتصورها التي لا تحمل من ورائها أي فائدة علمية تعود على رافعها[3] والمصلحة

---

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص53،52.

[2] رواط رزيقة، زرارقة فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص54.

[3] بوضياف عادل، **الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الجزء الأول، إصدار كليك للنشر، الطبعة الأولى، 2012، ص29،28.

في إطار دعوى الخلع يجب أن تكون قانونية، فالزوجة طالبة الخلع طبقا لنص المادة 54 قانون الأسرة الجزائري في عدم قدرتها على العيش مع زوجها وخوفها من مخالفتها لحد من حدود الله والجدير بنا ذكره أن المصلحة ليست دائما مصرحا بها في دعاوي الخلع، ولذلك تبقى السلطة التقديرية للقاضي.[1]

ثالثا/ شرط الإذن:

يعرف بأنه القيد الذي يقيد الحق في رفع الدعاوي المكفول قانونا ويكون لازما قبل اللجوء للقضاء يتعين استيفائه قبل رفعها وفي حال تخلف هذا القيد يتعين التصدي للدعوى بعدم القبول، وهذا الإجراء منصوص عليه قانونا ولا يمكن أن يقيد الدعوى التي هي حق ومبدأ عام إلا بنص قانوني آخر.[2]

الفرع الثالث: سير دعوى الخلع

أولا: سلطة القاضي في دعوى الخلع

إن أي دعوى ترفع أمام المحكمة يكون لها قاضي مختص يفصل فيها وهنا تظهر أهميته في تطبيق القوانين والفصل في النزاع المنشأة بين الأطراف فله دور كبير في هذا المجال.

تتم دعوى الخلع أما المحكمة المختصة وذلك برفع دعوى قضائية من طرف الزوجة أي المدعية التي تريد أن تخالع زوجها مقابل مال ويتم ذلك أمام المحكمة ويبلغ الزوج المدعي عليه بالعريضة الافتتاحية التي رفعتها زوجته ضده.

---

[1] رواط رزيقة، زرارقة فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص55.

[2] بوضياف عادل، المرجع السابق، ص34.

ويعطي له مهلة للإجابة عن العريضة بمذكرة جوابية، وبعد تبادل المذكرات يتم وضع القضية للنظر فيها والنطق الخاص بالحكم من طرف قاضي شؤون الأسرة.[1]

ثانيا: دور القاضي في إجراء محاولة الصلح والتحكيم في دعوى الخلع

أ- إجراءات الصلح:

من خلال قراءة الفقرة الأولى من المادة 49 من قانون الأسرة المعدلة بالأمر رقم 05-02 لسنة 2005م، نجد أنها تنص صراحة على أن الطلاق لا يثبت إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي خلال مهلة لا تتجاوز ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى.

ومن خلال قراءة المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص "محاولات الصلح وجوبية، وتتم في جلسة سرية" وما بعدها نجد أنها تتحدث عن طبيعة الصلح وغياب أو حضور الزوجين عن جلسة الصلح، وعن وجوب تحرير محضر إثبات وتحقيق إجراء الصلح أو عدم تحقيقه.

1. طبيعة إجراء الصلح قبل الفصل في الدعوى

تنص المادة 440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية" في التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح، يستمع القاضي إلى كل زوج على إنفراد ثم معا

ويمكن بناء على طلب الزوجين حضور أحد أفراد العائلة والمشاركة في محاولة الصلح" هي طبيعة تتصف بالوجوب والسرية، معناها يجب على القاضي أن يقوم بمحاولة أو أكثر لعرض الصلح على الزوجين مع بيان مدى آثار سيئة للطلاق، يقوم بها في مكتبه

[1] المستاري نور الهدى، **الخلع (دراسة مقارنة)**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014/2013، ص61.

حيث يستمع القاضي إلى كل واحد من الزوجين على انفراد ومجتمعين وبحضور بعض أفراد عائلتيهما عند اللزوم لمساعدة القاضي على إصلاح ذات البين.

2. غياب الزوجين أو أحدهما عن جلسة الصلح:

بعد أن يتأكد القاضي من تبليغ المدعي عليه من الزوجين ومن حضورها أو حضور ممثليهما إلى أول جلسة يأمر شفهيا بتأجيل القضية ويخبرها بتاريخ ومكان جلسة الصلح، وإذا تغيب الزوجان عن جلسة الصلح في التاريخ المحدد وكان ذلك لظروف قاهرة، أو كان بسبب حدوث مانع طبيعي أو اجتماعي، فإنه ينبغي للقاضي تحديد تاريخ لاحق للحضور، وإن تعذر جاز له أن يندب أو يفوض قاضي آخر للقيام بإجراءات الصلح بموجب إنابة قضائية.

أما إذا تخلف الزوجان أو أحدهما عن حضور جلسة الصلح بدون عذر مقبول رغم إخبارهما رسميا بتاريخ ومكان انعقاد جلسة الصلح يوقعه مع أمين الضبط للرجوع إليه عند الحاجة، ثم بعد ذلك يقوم بالفصل في الدعوى بالحالة التي هي عليها بعد استنفاذ إجراءات تبادل المذكرات عند اللزوم.[1]

3. مهلة التفكير في محاولة الصلح:

تنص المادة 442 "يمكن للقاضي منح مهلة تفكير لإجراء محاولة صلح جديدة، كما يجوز له اتخاذ ما يراه لازما من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

في جميع الحالات يجب أن لا تتجاوز محاولات الصلح ثلاثة (03) أشهر من تاريخ رفع دعوى الطلاق، في حالة عدم الصلح أو تخلف أحد الزوجين رغم مهلة التفكير الممنوحة له، يشرع في مناقشة موضوع الدعوى أما إذا تم الصلح بين الزوجين يحرر

---

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص88،89.

أمين الضبط تحت إشراف القاضي محضرا بذلك في آجال ويوقع عليه من طرف القاضي وأمين والزوجين ويرجع بأمانة الضبط، ويعد محضر الصلح هنا سند تنفيذيا.[1]

وفي هذا صدر قرار عن المحكمة العليا في تاريخ 1991/06/18 من المقرر قانونا أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محالة الصلح من طرف القاضي ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت – في قضية الحال- أن قضاة الموضوع اللذين قضوا بالطلاق بين الزوجين دون القيام بإجراء محاولة الصلح بين الطرفين يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.[2]

ب/ إجراء التحكيم:

تنص المادة 446 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " إذا لم يثبت أي ضرر أثناء الخصومة، جاز للقاضي أن يعين حكمين إثنين لمحاولة الصلح بينهما حسب مقتضيات قانون الأسرة " إذا اشتد الخصام والشقاق بين الزوجين، أو أضر أحدهما بالآخر واستحال استمرار المعيشة المشتركة بينهما ولم يثبت الضرر، اختارت المحكمة حكمين، حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة.

ويشترط في الحكمين أن يكون رجلين عادلين من أهل الزوجين إن أمكن وإلا فمن غيرهم ممن له خبرة لحالهما وقادرة على الإصلاح بينهما، وعلى هذين أن يتعرفا على

---

[1] بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الناشر بغدادي ، طبعة ثانية، الجزائر،2009، ص337.

[2] قرار غرفة الأحوال الشخصية الصادر عن المحكمة العليا، ملف رقم 82143 المؤرخ في 1992/06/18م، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد 1، ص65.

أسباب الشقاق بين الزوجين وأن يبدلا جهدهما في الإصلاح ولقد أوجب القانون على الحكمين أن يرفعا تقديرهما إلى القاضي عن مهمتهما في أجل شهرين.

فالقاضي يحكم على ضوء تقرير الحكمين، ولا يشترط فيه أن يكون معللا كما يجوز له رفض التقرير وتعيين حكمين آخرين كما أن قناعة الحكمين لا تدخل تحت رقابة المحكمة العليا وليس للقاضي حق في التدخل في هذا الشأن، فإذا تم الصلح من طرف الحكمين يثبت ذلك في محضر، يصادق عليه القاضي بموجب أمر آخر قابل لأي طعن طبقا لما جاء في نص المادة 448 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن عجز الحكمان عن الصلح حكم القاضي بالخلع.[1]

المطلب الثاني: الجهة القضائية المختصة في دعوى الخلع

أنه إذا كان من البديهي القول أن أول مرحلة من مراحل سير الدعوى وفقا للأشكال القانونية وبإيداعها بأمانة الضبط مرفوقة بوصل شديد الرسوم القضائية، ثم تبليغها إلى المدعي عليه وفقا لإجراءات التبليغ فإن المرحلة التالية تكون هي مرحلة شروع القاضي في الإعداد والاستعداد للتحقيق في مدى اختصاصه أو عدم اختصاصه بالفصل في موضوع النزاع سواء من حيث اختصاصه النوعي أو الإقليمي. وذلك قبل التحقيق في صحة أو عدم صحة إجراءات رفع الدعوى، وقبل مناقشة موضوع النزاع المعروض عليه[2] هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول: الاختصاص النوعي والفرع الثاني الاختصاص المحلي.

[1] نسيمة عبدي، **الخلع على ضوء الشريعة وقانون الأسرة الجزائري**، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014م/2015م، ص57،56.

[2] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص37.

الفرع الأول: الاختصاص النوعي

حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادتين 32-33 الاختصاص النوعي للمحاكم.

حيث جاء في نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص والعام وتتشكل من أقسام والاختصاص النوعي من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وبما أنه من النظام فلا يمكن الاتفاق على مخالفته ولذلك جاءت المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يلي "عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية في أي مرحلة كانت عليها الدعوى".

وتأكيدا على أن الاختصاص النوعي للمحكمة من النظام العام جاء اجتهاد المحكمة العليا في قرارها 54-288 المؤرخ في 1989/02/19م كالتالي "من كان مقررا قانونا أن المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام وهي تفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية، أو الدعاوي التي تختص بها محليا".

فإن إنشاء بعض الفروع لدى المحاكم لا يتعدى اختصاصا نوعيا لهذه الفروع بل هو تنظيم إداري بحت ومن ثم فإن النهي على القرار يخرق قواعد الاختصاص النوعي غير سليم يتعين فضه.[1]

حيث تم إنشاء قسم شؤون الأسرة،وذلك لسد الفراغ الذي كان يعاني منه القضاة عند تطبيقهم للقواعد الموضوعية الواردة في قانون الأسرة، والتي تتطلب إجراءات لتحريكها، وقد نص المشرع على هذا القسم ضمن الفصل الأول من الباب الأول، وأوكلت له مهلة التكلفة بجميع المسائل والنزاعات المتعلقة بالأسرة، وبذلك فقد أولى المشرع في هذا التقنين

[1] رواط رزيقة، زرارقة فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص57،56.

اهتماما كبيرا لقسم شؤون الأسرة فخصص له 76 من أصل 124 مادة مخصصة لجميع الأقسام، هذا وإن دل على شيء، فإنه يدل على العناية الكبيرة التي أولاها المشرع الجزائري للأسرة باعتبارها اللبنة الأساسية لقيام المجتمع.

ويختص هذا القسم طبقا لنص المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الخصوص في الدعاوي الآتية:

1) الدعاوي المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى البيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات المذكورة في قانون الأسرة.
2) دعاوي النفقة والحضانة وحق الزيارة.
3) دعاوي إثبات الزواج والنسب.
4) الدعاوي المتعلقة بالكفالة.
5) الدعاوي المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم.

يتضح من خلال نص المادة السالفة الذكر أن قاضي شؤون الأسرة هو المختص بالنظر في دعاوي التعويض الخاصة بفك الرابطة الزوجية ويظهر ذلك من خلال عبارة انحلال الرابطة الزوجية وتوابعها "فيعتبر التعويض احد توابع وآثار فك الرابطة الزوجية سواء كانت ذلك بالطلاق أو التطليق أو الخلع.[1]

الفرع الثاني:الاختصاص الإقليمي:

إن الاختصاص الإقليمي أو المحلي لقسم شؤون الأسرة لا يمكن تصوره على أنه اختصاص إقليمي متميز أو خاص، بل يجب أخذه بعين الاعتبار على أنه اختصاص إقليمي مشتق من الاختصاص الإقليمي العام للمحكمة التي يشكل هذا القسم فرعا من

[1] بن جناحي أمينة، **دور القاضي في الخلع**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2014، ص126.

فروعها أو قسما من أقسامها، وهذا ما يؤكده نص المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية الجديد التي ورد فيها إسناد الاختصاص إلى المحكمة بشكل صريح حيث أشارت إلى أن المحكمة المختصة إقليميا هي:

1) محكمة موطن المدعي عليه عندما يكون موضوع النزاع يتعلق بالعدول عن الخطبة.
2) محكمة وجود موطن المدعي عليه عندما يكون موضوع النزاع يتعلق بإثبات عقد الزواج.
3) محكمة وجود المسكن الزوجي عندما يتعلق النزاع بالطلاق والرجوع إلى بيت الزوجية ومحكمة إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما عندما يتعلق الأمر بالطلاق بالتراضي.
4) محكمة ممارسة الحضانة إذا تعلق النزاع بموضوع الحضانة أو بحق الزيارة أو بالرخص الإدارية المسلمة إلى القاصر المحضون.
5) محكمة موطن الدائن بالنفقة عندما يتعلق الخصام بموضوع النفقة الغنائية.
6) محكمة وجود المسكن الزوجي إذا تعلق النزاع بموضوع متاع بيت الزوجية.
7) محكمة موطن طالب الترخيص عندما يتعلق الأمر بطلب الترخيص بالزواج.
8) محكمة موطن المدعي عليه إذا تعلق النزاع بموضوع الصداق.
9) محكمة ممارسة الولاية عندما يتعلق النزاع بالولاية على القاصر ومعنى ذلك ببساطة وباختصار هو أنه إذا أقيمت أية دعوى بشأن أي قضية من هذه القضايا أمام أية محكمة غير لك التي منحها القانون صلاحية الاختصاص بالفصل فيها، ودفع المدعي عليه بعدم الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي يشكل فتم شؤون الأسرة أحد فروعها، فإن من واجب القاضي أن يناقش هذا الدفع بوضوح وبجدية فيرفضه أو يقبله، فإن رفضه انتقل إلى مناقشة أسباب إقامة الدعوى وأسباب النزاع فيها. وإلى دراسة موضوع النزاع والفصل فيه بعد أن تكون قد تحققت من توفر شروط قبول الدعوى، وإن قبلته

قضت مباشرة بعدم اختصاص، دون مناقشة للموضوع، ودون القضاء بعدم قبول الدعوى شكلا، ولا برفضها لعدم التأسيس.[1]

أما في دعاوي فك الرابطة الزوجية ومن ضمنها الخلع، فإن الاختصاص الإقليمي فيه يعود إلى المحكمة التي قع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية.[2]

المطلب الثالث: طبيعة الأحكام القضائية الصادرة بشأن الخلع

تنتهي دعوى الخلع إلى صدور حكم قضائي بفك الرابطة الزوجية لكن يثار التساؤل بشأن طبيعة الأحكام الفاصلة فيه، إن يستأنف من القرارات الصادرة عن المحكمة العليا عند نظر الطعون المعروضة عليها بشأن الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية الفاصلة في الخلع انقسامها إلى اتجاهين: الأول يقبل الطعن بالاستئناف في أحكامها والثاني لا يقبل الطعن فيها بذلك.[3]

الفرع الأول: أحكام الخلع غير قابلة للاستئناف

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن أحكام الخلع تصدر ابتدائيا نهائيا، عدا الجوانب المادية كالنفقة والحضانة، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري حين تعديله، حيث نص في المادة 57 من قانون الأسرة الجزائري "أن تكون الأحكام الصادرة في دعاوي الطلاق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدا جوانبها المادية وبالرجوع إلى بعض قرارات المحكمة العليا نجدها تعتبر الأحكام الصادرة في دعاوي الخلع غير قابلة للاستئناف، وذلك عندما يطعن في الأحكام الابتدائية الصادرة بالخلع سواء صدر الحكم بالخلع أو برفضه كما نقبل

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص41،40.

[2] بن جناحي أمينة، مرجع سابق، ص127.

[3] منصوري نورة، مرجع سابق،ص147.

الطعن في القرارات الصادرة عن المجلس القضائية الفاصلة في الاستئناف المرفوعة ضد أحكام الخلع وانتهت تلك الطعون بالنقض إلى قبولها شكلا ورفضها موضوعا.

وقد صدر قرار عن المحكمة العليا في تاريخ 1991/03/20 "من المقرر قانونا أن الأحكام بالطلاق غير قابلة للاستئناف، ما عدا في جوانبها المادية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت في قضية (د.ن) ضد (ب.ن) أن قضاة المجلس عدلوا الحكم المستأنف لديهم القاضي بالطلاق للخلع إلى الطلاق بتظليم الزوج يكونوا قد تطرقوا إلى موضوع الطلاق الذي لا يجوز لهم مناقشته إلا في جوانبه المادية مخالفين بذلك القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.[1]

الفرع الثاني: أحكام الخلع قابلة للاستئناف

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن أحكام الخلع قابلة للطعن فيها بالاستئناف، حيث صدرت عدة أحكام ابتدائية تقضي برفض طلب التفريق بالخلع عندما وقع فيها الطعن بالاستئناف انتهى إلى إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بالتفريق بالخلع.

كما قبلت المحكمة العليا الطعن بالنقض ضد القرارات الصادرة عن المجالس القضائية بعضها صدر تأييد الحكم محكمة الدرجة الأولى وبعضها الآخر ألغى حكم محكمة الدرجة الأولى وصرح من جديد بالتفريق بالخلع وتكون المحكمة العليا بذلك قد قضت ضمنيا بجواز الطعن بالاستئناف في تلك الأحكام على اعتبار أن التقاضي يجري على درجتين عن تلك الدعوى إلى اللافت للانتباه أن المحكمة العليا لو اعتبرت أن التقاضي في دعاوي الخلع يجري على درجة واحدة لصرحت بنقض القرار المطعون فيه وبدون إحالة.

[1] قرار غرفة الأحوال الشخصية الصادر عن المحكمة العليا ، ملف رقم 72858 المؤرخ في 1991/03/20م، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد1، ص57.

ونحن نرجع هذا الاتجاه باعتباره الأقرب إلى الصواب ذلك أن كره الزوجة لزوجها في فترة ما ولظروف مؤقتة يجعلها تبغضه ولا تطيق عشرته تدفعها لمخالعته إلا أنه وبزوال تلك الظروف قد تتدارك خطأها وتندم على طلبها عندما يبرز لها جليا تفاهة تلك الأسباب التي دفعتها لطلب الفرقة والانفصال وهذا نظرا للفطرة الإنسانية التي زرعها الله في نفس الرجل والمرأة لا سيما هذه الأخيرة التي تغلب عليها العاطفة والرجعة أشد لها حفاظا على تكامل الأسرة هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد اجمع الفقهاء المسلمون على اعتبار الخلع طلاقا بائنا إسنادا إلى قوله صل الله عليه وسلم: "اقبل الحديقة وطلقها تطليقة" واعتبروها بينونة كبرى لتناقض البدل مع الرجعة حتى ولو اشترط الزوج الرجعة في الخلع، فإنه في نظر الفقهاء يصح الخلع والشرط يبطل، وفي رأينا أن البينونة المقصودة هي البينونة الصغرى، إذ يمكن للزوج مراجعة مختلعته بمهر وعقد جديدين لكن هذا جعل حكم الخلع ابتدائيا قابلا للاستئناف.

أما البينونة الكبرى فتكمن فقط في التفريق باللعان وكذا الطلاق المكمل للثلاث.[1]

---

[1] منصوري نورة، مرجع سابق، ص148،149.

الفصل الثاني

الفصل الثاني :اثار الخلع بين الشريعة و القانون:

أورد قانون الأسرة الجزائري آثار فك الرّابطة الزوجية في الفصل الثاني من الباب الثاني تحت عنوان آثار الطلاق وتندرج آثار الخلع في هذا الفصل باعتباره طريقة من طرق حل الرابطة الزوجية مع اختلافات ينفرد بها الخلع وتتمثل هذه الآثار في فرقة الزوجين التزام المختلعة بتسديد بدل الخلع واعتدادها ونفقة عدّتها وسقوط الحقوق الزوجية بالخلع.[1]

كما نلاحظ أنّ المشرّع الجزائري لم يخصص نصوص قانونية خاصة بآثار الخلع بل اكتفى بدمجها تحت عنوان آثار الطلاق لذلك سنتطرّق إلى آثار الخلع عملا بالقواعد القانونية المشتركة والفقهية إضافة إلى الجانب الاجتماعي لدعوى الخلع.

لذلك قسمنا هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث حيث تناولت:

في المبحث الأول: الآثار التي ينفرد بها الخلع.

المبحث الثاني: الآثار العامة للخلع.

المبحث الثالث: الآثار الاجتماعية المترتبة عن الخلع.

المبحث الأول: الآثار التي ينفرد بها الخلع:

يترتّب على وقوع الخلع آثار خاصة ينفرد بها عن باقي طرق فك الرابطة الزوجية

(التطليق والطلاق)، وتتمثل هذه الآثار في: وقوع الفرقة بين الزوجين، التزام المختلعة بتسديد بدل الخلع، اعتداد المختلعة وأخيرا سقوط الحقوق الزوجية هذا ما سنتطرق له بالتفصيل في المطالب الأربعة.

---

[1] منصوري نورة، مرجع سابق، ص149.

المطلب الأول: وقوع الفرقة بين الزوجين

الفرع الاول موقف الفقهاء

اختلف الفقهاء في نوع الفرقة إذا تم الخلع إلى قولين:

القول الأول: أنّ الخلع طلاق و به قال عبد الله بن مسعود وشريح وسعيد بن عبد الرحمان وعطاء الزهري وإبراهيم النّخعي وجابر بن زيد و مجاهد والشعبي و أبو سلمه والأوزاعي والثوري، وإليه ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الجديد، وهو الأظهر ورواية عند الحنابلة.[1]

واستدلوا: **أولا من الكتاب العزيز**: قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَأۡخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ شَيۡـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعۡتَدُوهَاۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٢٢٩﴾﴾ البقرة: ٢٢٩ ،ثم قال بعد قَالَ ٱتَعَالَىٰ: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۗ وَتِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوۡمٖ يَعۡلَمُونَ ﴿٢٣٠﴾﴾ البقرة: ٢٣٠

وجه الدلالة من الآية الكريمة:

قد ذكر الله سبحانه وتعالى الخلع بين طلاقين أنّه ملحق بهما.

ثانيا من السنة:

ما رواه البخاري في صحيحه عن عكرمة عن بن العباس رضي الله عنهما أنّ امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلّم ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكن أكره الكفر في

---

[1] أحمد بن محمد أحمد كليب، <u>مسائل مقارنة في الأحوال الشخصية</u>، دار النفائي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، 2010، الأردن، ص133.

الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أقبل الحديقة وطلقها تطليقة.

مناقشة هذا الدّليل:

أنّه إذا كان قد ثبت هنا من رواية ابن العباس أنّ النّبي صلى الله عليه وسلم قد أمر ثابت بن قيس بالطلاق قد ثبت من حديث المرأة المختلفة صاحبة القصة عن أبي داود، والنّسائي ومالك في الموطأ، بلفظ " وخل سيلها" وصاحب القصة أعرف بها من غيره، فوجب العمل بحديثه دون غيره.

وأيضا ثبت بلفظ الأمر بتخلية السّبيل من حديث الرّبيع الذي رواه النسائي، ومن حديث أبي الذي رواه الدار قطني.

وثبت أيضا من حديث عائشة عند أبي داود بلفظ " وفارقها" و رواية الجماعة أرجح من رواية الواحد.[1]

القول الثاني: أنّ الخلع فسخ: وهو مذهب الإمام طاووس بن كسان، وبه قال عثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر، وعكرمة عند الحنابلة وهي المذهب والظاهرية، واختاره ابن تيمية وابن القيم والشوكاني.[2]

استدلوا من الكتاب العزيز قَالَ تَعَالَى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمۡ أَن تَأۡخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ شَيۡـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعۡتَدُوهَاۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ٢٢٩﴾ البقرة: ٢٢٩

[1] جمال عبد الوهاب عبد الغفار الهلفى، مرجع سابق، ص110، 111.
[2] أحمد بن محمد أحمد كليب، مرجع سابق، ص 132، 133.

ثم قال: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ إلى أن قال في نسق التلاوة قَالَ ٱتَعَالَىٰ: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۗ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٢٣٠﴾﴾ البقرة الآية 230.

وجه الدلالة من هذه الآية الكريمة:

أنّه لو كان الخلع لصار مع الطلقتين المتقدمتين عليه ثلاثا_ يعني الثالثة_ فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره، لأنّه قد طلقها، وصار التّحريم متعلّقا بأربع لا بثلاث[1]، كما استدلوا بـ:

أنّ عدّة المختلعة هي حيضة واحدة، فلو كان الخلع طلاقا لاعتدت المختلعة عدّة الطلاق ففي رواية عمر بن مسلم عن عكرمة عن ابن عباس_ عند أبي الدرداء والترمذي في قصة امرأة ثابت بن قيس أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلّم أمره أن يطلّق امرأته تطليقه في الخلع، ومع هذا أنّ تعتد بحيضة واحدة وهذا صريح في أن الخلع فسخ ولو وقع بلفظ الطلاق.

أنّ الله سبحانه وتعالى علق على الخلع أحكام الفدية بكونه فدية لا تختص بلفظ، والله عزّ وجل يعين لفظا معيّنا وطلاق الفداء طلاق مقيّد، ولا يدخل تحت أحكام الطلاق المطبق، كما لا يدخل تحتها في ثبوت الرجعة والاعتداد بثلاث قروء بالسنّة الثابتة.[2]

الآثار المترتبة على اعتبار الخلع فسخا أو طلاقا:

رتّب الفقهاء الآثار المترتبة على كلا الاعتبارين:

أوّلا: على اعتبار أنّ الخلع طلاق:

1\ يحسب من عدد الطلقات.

2\ يجوز للزوج أن يعدّد أكثر من خلع بلفظ واحد، فيقع عدده عند من يجيز تعدّد الطلقات.

---

[1] جمال عبد الوهاب عبد الغفّار الهلفى، المرجع السابق، ص 105، 106.

[2] أحمد نصر الجندي، من فرق الزوجية (الخلع، الإيلاء، الظهار، اللعان)، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 30، 31.

3\ عدّة المختلعة ثلاث حيضات كما هي المطلقة.

4\ لزوم كثير من الأحكام كنفقة العدّة وثبوت النّسب، لأنّ الطلاق لا ينقض العقد ولا يزيل الحل.

5\ للزوج أن يراجع زوجته بعقد ومهر جديدين ما لم يكن الخلع مسبوقا بطلقتين.

ثانيا: على اعتبار أنّ الخلع فسخ:

1\ لا يحسب من عدد الطلقات فله أن يراجعها حتى و إن سبق بطلقتين.

2\ لا يقع الفسخ متعدّدا بل واحدا ولو نوى به أكثر من واحدة.

3\ إنّ عدّة المختلعة تكون بحيضة واحدة.[1]

بعد عرض موقف و أدلّة كل من آراء الفقهاء أرى أنّ قول أنّ الخلع طلاق هو القول المرجع.

الفرع الثاني موقف المشرع الجزائري:

لم ينص قانون الأسرة الجزائري على نوع فرقة الخلع لورود نص وحيد بخصوص الخلع وعليه سوف نحاول تبيان موقفه من خلال عنونة أبواب وفصول قانون الأسرة، فقد خصّ المشرع الجزائري الفصل الثاني من الباب الأول بعنوان النّكاح الفاسد والباطل وذلك من المادة 33 و 34 منه أنّه إذا تمّ الزّواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه يفسخ قبل الدّخول ولا صداق فيه، وكل زواج بإحدى المحرّمات يفسخ قبل الدخول وبعده.

ورد الطّلاق في الباب الثاني تحت عنوان انحلال الزواج ثمّ عنون الفصل الأول " الطلاق" والذي تضمن المادة 48 إلى غاية 57 مكرّر منه، ونجد أنّ مادة الخلع

(54 ق. أ) موجودة في الخانة الخاصة بالطلاق، ومن خلال الترتيب الذي أورده المشرع الجزائري في قانون الأسرة يؤكّد تبنّي المشرّع للرأي القائل بأنّ الخلع طلاق وليس فسخ.

[1] منال محمود المشني، مرجع سابق، ص 66،67.

يؤكد في هذا السياق القرار الصادر عن المحكمة العليا في 22\ 04\ 1985 على أنّ الخلع طلاق حيث جاء فيه: " ... باعتبار أنّ ذلك يعتبر اتفاقا على مبدأ الطّلاق بالخلع منه يتعيّن على القاضي تقدير قيمة الخلع ثم الحكم بالطلاق..."

جاء في القرار الصّادر في 10\ 02\ 1986 ما يلي: " ...أمّا الطّلاق البائن..." أو وقع بناء على عوض تدفعه الزوجة لزوجها...

يتبيّن من خلال القرارين أنّ الخلع طلاق بائن بينونة صغرى، وهو ما قال به الفقهاء، لأنّ المقصود منه أن تملك المرأة أمرها، وتمنع الزّوج من مراجعتها إلاّ برضاها وعقد ومهر جديدين.[1]

المطلب الثاني:التزام المختلعة بتسديد بدل الخلع:

الفرع الأول: موقف الفقهاء

متى وقع الإيجاب والقبول على المخالعة بين الزوجين أو حكم القاضي به التزمت الزوجة بدفع بدل الخلع سواء كان البدل المتفق عليه أو المحكوم به قضاء أكثر مما أعطى الزوج لزوجته من الصداق و أقل العموم قوله تعالى: « فلا جناح عليهما فيما افتدت به» إن هو عام في كل ما تعطيه الزوجة فداء لزوجها قليلا كان أم كثيرا زائدا عن المهر أو أقل منه[2]، وجوب المال المسمى لوجوبه بالتزامها، ما لم تكن محجوزة بالسفه أو مكرهة فلا يلزمها أثناء مرضها وقبلت وقع عليها طلاق بائن، كما لو كان الخلع في حال صحتها، ويستحق الزوج إذا نوفيت الزوجة وهي في عدة رض الموت المبلغ المتفق عليه مقابل الخلع أو ميراثه أو ثلث تركتها ولو كانت وصية.[3]

يستحق الزوج بذلك بدل الخلع في حالتين من وجهة نظر جمهور الفقهاء هما:

---

[1] سلمى سامية، الخلع بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أو الحاج، البويرة، 2012، 2013، ص 61، 62.

[2] منصوري نورة، مرجع سابق، ص150.

[3] عبد القادر بن حرزالله، مرجع سابق، ص 267.

أولا: سبب كراهية الزوجة البقاء مع زوجها

إذا كرهت الزوجة البقاء مع زوجها قد يكون دون إيذاء يقع منه عليها، أو إضرار يلحقها من جانبه في هذه الحالة.

أما إذا عطل الزوج زوجته لتفتدي نفسها فإذا وقع الخلع جراء إضرار الزوج بزوجته لإجبارها على دفع العوض، فقد اختلف فيه على مذهبين:

المذهب الأول:

ذهب الحنفية إلى أنّ العقد صحيح، والخلع واقع والعوض لازم، وهو آثم لأنه يجرم عليه أن يأخذ شيئا مما أعطاها ديانة وهو مضار لها قَالَ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا ۚ أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾﴾
النساء: ٢٠
سورة النّساء آية 20\21.

يرى الحنفية إذا كان الخلع سبب عطل الزوج زوجته، فإنّ الخلع يقع صحيحا والعوض فيه لازم والزّوج يكون آثما وقال الإمام بأنّ العوض مردود ومضى عليه الطلاق وقال الإمام الشافعي الخلع باطل والعوض مردود، ونفس الرّأي قال به الإمام الحنبلي.

ثانيا: الخلع سبب الشّقاق بين الزوجين

إذا ترتب عن الشقاق بين خوفهما من عدم إقامة حدود الله بينهما فيجوز للمرأة أن تفتدي نفسها ويجوز للزوج أن يأخذ من هذا المال مقابل الخلع أمّا إذا لم يكن هناك شقاق بينهما و اتفقا على الخلع قال رأي بكراهية الخلع، وهناك رأي آخر يقول بتحريم المخالعة في حالة الوفاق بين الزوجين، أما جمهور الفقهاء فأجازوا الخلع رغم وفاق الزوجين.[1]

[1] سلمي سامية، مرجع سابق، ص 63، 64.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري:

لقد نصت المادة (54) من قانون الأسرة الجزائري[1] " يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم".

لم يتبيّن هذه المادة ما يصح أن يكون بدلا للخلع وشروطه مما يتعيّن معه الرجوع إلى الفقه، لا يسما المذهب المالكي الذي اعتنقه مشرعنا باعتباره استعمل مصطلح " مال" ليعبر به عن بدل الخلع، والمال يمكن تقويمها نقدا أو عينا، وبعبارة فقهية أكثر دقة: " أنّ كل ما صح" أن يكون صداقا صحّ أن يكون مقابل خلع" ولهذا يمكن أن يكون ثمن الخلع والذي تدفعه الزوجة هو مؤجل صداقهما أو نفقة عدّتها المقرّرة شرعا وقانونا.

ولكن لا يجوز للزوجة التنازل عن حضانة أولادها للزوج مقابل طلاقها خلعا لأنّ الحضانة هي حقّ المحضون، وليس للزوجة حق العير بدلا للخلع للحصول على طلاقهما من زوجها الذي لم تعد ترغب في الحياة معه.

وفي جميع الأحوال يجب أن يكون في مقابل الخلع معلوما ومتفقا عليه بين الزوجين، أما إذا اتفقا على الطلاق بالخلع ولم يحصل اتفاقهما على المقدار المالي المقابل للخلع فإنه يجوز للقاضي أن يتدخل لحسم الخلاف القائم بين الزوجين، حول المبلغ المطلوب أداؤه فيحكم بالطلاق خلعا مقابل مال لا يتجاوز قيمته قيمة الصداق الذي يقدم عادة لمثل الزوجة وقت صدور الحكم بالطلاق على أساس الخلع حسب أعراف كل منطقة.

وقد كرّس اجتهاد القاضي الجزائري سلطة القاضي في تقدير مقابل الخلع من خلال عدّة قرارات منها ما ورد في القرار المؤرخ في 26 ماي 1968 عن مجلس الأعلى سابقا والذي جاء فيه " إذا اتفق الزوجان على مبدأ الخلع وليس على مبلغه فلقضاة الموضوع السلطة المطلقة لتحديده بناء على صداق مؤجل وما ثبت لهم من ظلم يراه المجلس الأعلى أنّه ينجز عنه الخلع

[1] قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بأمر05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005.

بمجرّد قبوله فسخ الزواج بدون حاجة إلى اشتراط أدائه فورا، إذ يمكن فوق ذلك تأجيل دفعة كما يسوع أن يكون الشيء غير موجود وقت الاتفاق.[1]

المطلب الثالث: اعتداد المختلعة

الفرع الأول: تعريف العدّة

العدّة شرعا أجل حدّده الشارع لانقضاء ما تبقى من أثار الزواج بعد الفرقة، فالزوجة المدخول بها بعد حل عقدة زواجها بأي سبب كان تتربص و تنتظر ولا تتزوج بغير زوجها الأول حتى تنقضي عدّتها بانتهاء الأجل المحدود، أمّا الزوج إذا فارق زوجته أي سبب فليس عليه أن يتربص أي مدّة ويمتنع عن الزواج فيها إلا إذا كانت من يريد الزواج بها محرما لمن طلقها فإنّ عليه أن ينتظر متى تنقضي عدّة مطلقته لئلا يكون جامعا بين المحرمين وكذلك إذا كانت له زوجات أربع وطلق واحدة منهن لا يحل له التزوج قبل انقضاء عدّتها لئلا يكون جامعا بين أكثر من أربع.[2]

الفرع الثاني: موقف الفقهاء

اختلف الفقهاء في عدّة المختلعة على قولين:

القول الأول: إنّ المختلعة تعتد بثلاثة قروء كعدة المطلقة وبه قال: أبو حنيفة ومالك والشافعي و أحم في رواية، وروي ذلك عن ابن عمر في أحد قوليه، وهو مذهب ابن حزم الظاهري.

القول الثاني:

تعتد المختلعة بحيضة واحدة، ويروي ذلك عن ابن عباس وابن عمر في آخر قوليه، وذهب إليه ابن تيمية وابن القيم وهو رواية معتمدة عن ابن أحمد.

---

[1] منصوري نورة، مرجع سابق، ص 140، 141.

[2] عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار القلم للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ، الكويت، 1990، ص167.

أدلة القول الأول:

استدلّ الذين ذهبوا إلى عدة المختلعة هي نفس عدة المطلقة لما يأتي قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍۚ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِۚ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓا۟ إِصْلَٰحًاۚ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٢٢٨﴾﴾ البقرة: ٢٢٨

وجه الدّلالة:

إنّ الله تعالى يبيّن أنّ عدة المطلقات ثلاثة قروء والخلع طلاق فتدخل المختلعة في عموم الآية.[1]

أدلة القول الثاني:

استدلّ أصحاب هذا المذهب على أنها تعتد بحيضة لما يأتي:

أولا من السنّة:

1\ ما رواه سليمان بن سيار عن الربيع بنت معوذ بن العفراء، أنّها اختلعت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرها النبي (ص) أو أمرت أن تعتد بحيضة، قال الترمذي: حديث الربيع بنت معوذ الصحيح، أنّها أمرت أن تعتد بحيضة.

é\ ما روى عن عكرمة عن ابن عباس أنّ امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها على عهد النبي (ص) أن تعتد بحيضة فقد تبيّن من هذين الحديثين أنّ عدّة المرأة المختلعة حيضة واحدة وهذا نص فيعمل به.

مناقشة هذا الدليل:

حديث ابن عباس هذا مع غرابته كما ذكره الترمذي، وإرساله كما ذكر أبو داود فقد قيل فيه أنّ النبي (ص) جعل عدّتها حيضة ونصف والراوي عن معمر هنا في الحيضة والنّصف هو

[1] عامر سعيد الزيباري، مرجع سابق، ص252،251.

الراوي في الحيضة الواحدة، وهو هشام بن يوسف أبو عبد الرحمان الصنعاني اليماني خرج له البخاري وحده، فالحديث مضطرب من جهة الإسناد والمتن فسقط الاحتجاج به.[1]

ثبت من السنة أنّ المختلعة تعتد بحيضة واحدة ففي قصة ثابت أن النبي (ص) أن تعتد بحيضة واحدة وتلتحق بأهلها رواه النسائي...[2]

من خلال القولين يمكن أن أرجح الاعتداد بثلاث حيضات ودليل ذلك الآية المذكورة أعلاه، فالحكمة من جعل العدّة ثلاث حيضات هو قطع اليقين من براءة الرحم وأنّ الرحم خالي من الحمل.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري:

نصّت المادة58 من قانون الأسرة الجزائري:« تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء واليائس من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق» مادام لم يرد استثناء في ذلك على المختلعة فإنها تعتد هي أيضا بثلاثة قروء لاعتبارها في حكم المطلقة تطبيقا لعموم النص، وسيتبع ذلك أن اليائس من المحيض تعتد بثلاثة أشهر والحامل بوضع الحمل.[3]

المطلب الرابع: سقوط الحقوق الزوجية

الفرع الأول: موقف الفقهاء

يسقط الخلع كل ما نشأ قبله من حقوق الزوجين، مثل الصداق المؤجل والنفقة الواجبة إلا حق النفقة المتعلق بالعدة لأنّه حق يكون قد نشأ بعد حدوث الطلاق، وهو حق يبقى في ذمّة الزوج، كما أنّه لا يجوز أن تكون الحضانة هي مقابل الخلع، وأن التنازل عنها يكون باطلا[4]، ويسقط بالخلع في رأي أبي حنيفة كل الحقوق والديون التي تكون لكل واحد من الزوجين في ذمة الآخر

---

[1] جمال عبد الوهاب عبد الغفار الهلفى، مرجع سابق، ص 169، 170.

[2] الشيخ على أحمد عبد العالي الطهطاوي، <u>**تنبيه الأبرار بأحكام الخلع والطلاق والظهار**</u>، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، لبنان، 2003، ص48.

[3] منصوري نورة، مرجع سابق، ص150.

[4] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص 267،268.

والتي تتعلق بالزواج الذي وقع الخلع منه كالمهر والنفقة الماضية المتجمدة، لأنّ المقصود منه قطع الخصومة والمنازعة بين الزوجين.

أمّا الديون أو الحقوق التي لأحد الزوجين على الآخر، والتي لا تتعلق بموضوع الزواج، كالقرض والوديعة، والرّهن وثمن المبيع ونحوها، فلا تسقط بالاتفاق.

وكذا لا تسقط نفقة العدّة إلا بنص على إسقاطها، لأنها تجب عند الخلع أو المبارأة، فهو تماما كالطلاق على مال يقع به الطلاق بائنا، ويجب فقط البدل المتفق عليه، لأنّ الحقوق لا تسقط إلاّ بما يدلّ على سقوطها قطعا، وليس في الخلع دلالة على إسقاط الحقوق الثابتة، لأنّه معاوضة من جانب الزّوجة والمعاوضات لا أثر لها في غير ما تراضى الطرفان.[1]

في حين ترى الجعفرية أنّ الخلع لا يسقط به أي حق ولا يوجب به إلا ما اتفق عليه الزوجين بأي لفظ وقع لأنّه شبيه بالمفاوضة ولأنّ كلا من لفظي الخلع والمبارأة صريحا في الدلالة على سقوط تلك الحقوق فللزوجة بعد الخلع المطالبة بالمهر إن لم تكن قبضت وبنفقتها المتجمدة وغير ذلك من الحقوق.[2]

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري

لم يورد القانون الجزائري أيّ نص في هذا الشأن مما يوجب الأخذ بأحكام الفقه الإسلامي، والتي تقضي بأنّ الخلع أكمل طلاق بائن، يقع بمجرّد توافق الإيجب والقبول، ويكون المال دينا في ذمتها يجب أداؤه، وأنّ الخلع لا يسقط من الحقوق والديون التي لأحد الزوجين على الآخر إلاّ ما اتفق عليه.[3]

وفي حالة المخالعة عن طريق القضاء فإنّ المادة 54 من قانون الأسرة تجعل فترة تقدير العوض من سلطة القاضي في حالة عدم اتفاق الزوجان عليه.[4]

---

[1] ناجي بلقاسم علالي، مرجع سابق، ص 120،121.

[2] منصوري نورة، مرجع سابق 152.

[3] بن عيسى نور الهذي، **الخلع بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017\2018، ص51.

[4]. منصوري نورة، المرجع السابق، ص154.

المبحث الثاني: آثار العامة لدعوى الخلع

المطلب الأول: أثار الحكم في دعوى الخلع بالنسبة للزوجة

الفرع الأول: نفقة العدة:

أولا: موقف الفقهاء:

اتفق لفقهاء على أنّ المطلقة طلاقا رجعيا تستحق النفقة والسكن، فقال أبو حنيفة " لها النفقة والسكن" مثل المطلقة رجعيا، لأنّها مكلفة بقضاء مدّة العدّة في بيت الزوجية فهي محتسبة لحقه عليها فتجب لها النفقة، وتعتبر هذه النفقة دينا صحيحا من وقت الطلاق ولا تتوقف على التراضي ولا قضاء القاضي ولا يسقط هذا الدين إلاّ بالأداء أو الإبراء.

وقال أحمد " لا نفقة لها ولا سكن" واستشهدوا بحديث فاطمة بنت قيس أنّ زوجها طلقها فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم " ليس لك عليه نفقة".

وقال الشافعي ومالك: " لها السكن بكل مال ولا بنفقة لها إلا أن تكون ودليلهم في ذلك أنّ عائشة وابن المسيب أنكر على فاطمة بنت قيس حديثها قال مالك: سمعت ابن شهاب يقول: " المبتوتة لا تخرج من بيتها حتى تحمل وليس لها النفقة إلا أن تكون حاملا فينفق عليها حتى تضع حملها" ثم قال: " وهذا الأمر عندنا".[1]

ثانيا: موقف المشرع الجزائري:

بالنسبة لنفقة المعتدة فقد نصّت على ذلك المادة (61) من قانون الأسرة بقولها

لما كان من الثابت_ في قضية الحال_ أنّ الزوجة زفت للطاعن واختل بها في بيته ولم ينكر أصابتها وأنّ الدخول مسلم به، فإن قضاة الاستئناف الذين حكموا للزوجة بكامل صداقها بالإضافة إلى نفقة العدّة ونفقة الإهمال فإنّ قضائهم هذا يندرج ضمن المادة16 من قانون

[1] بن عيسى نور الهدى مرجع سابق، ص52.

الأسرة ومتماشيا مع المادتين (58) و (74) من نفس القانون، ومن ثم فإنّ النفي عن القرار المطعون فيه لمخالفة القانون في غير محله يستوجب رفضه.[1]

الفرع الثاني: نفقة الإهمال

أولا: موقف الفقهاء

وجوب الإنفاق على الزوجة ثابت بمصادر الشريعة الإسلامية الغراء وبنصوص تشريع الأسرة الجزائري على وجه الخصوص، وعليه فإنه من ضمن حقوق المطلقة الحق في النفقة طالما وأنها لا زالت في عصمة زوجها، فنفقتها بعد النطق بالطلاق وإلى غاية انقضاء عدتها تسمى نفقة العدة، أما ما تعلق بنفقتها قبل النطق بالطلاق تسمى نفقة الإهمال، لأنه في غالب الأحيان تغادر الزوجة مقر الزوجية حيث تبقى مدة زمنية عند أهلها دون إنفاق عليها فمن حقها المطالبة لنفقة إهمالها عند طرح قضية الخلع على الجهة القضائية المختصة.[2]

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

نصت المادة 74 من قانون الأسرة بأن "نفقة الزوجة واجبة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببنيه مع مراعاة أحكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون "فإذا قدمت المختلعة ما يثبت أن مخالعها لم ينفق عليها يحق لها طلب نفقة الإهمال تحسب من تاريخ خروجها من مسكن الزوجية إلى غاية صدور الحكم بالخلع وتقدر نفقة الإهمال حسب مقدور الزوجين وهي الشهرية[3] والنفقة من الأمور التي لا يجوز التهاون أو التأخر في تسديدها إذ يجوز أن يشمل الحكم الذي يقضي بالنفقة بالنفاذ المعجل، كما يجوز المطالبة بها عن طريق القضاء المستعجل وحتى استصدار أمر على ذيل عريضة، وهذا ما نصت عليه المادة 57 مكرر من قانون

---

[1] قرار غرفة الأحوال الشخصية صادر عن المحكمة العليا، بتاريخ 02\ 10\ 1989، ملف رقم 55116، المجلة القضائية لسنة 1991، العدد1، ص34.

[2] سلمى سامية، مرجع سابق، ص67.

[3] منصوري نورة، مرجع سابق، ص154.

الأسرة، كما أن المكلف بالنفقة حال امتناعه عن شديد النفقة يجوز ملاحقته جزائيا وتغريمه أو حتى حبسه كما تنص على ذلك المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري « يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000 دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم،[1] كما أن الزوج ملزم بالإنفاق عليها حتى وهي معه في الخصام أمام القضاء ما لم تكن ناشز إلى غاية صدور الحكم بالطلاق.[2]

وهذا ما أخذت به المحكمة العليا بقرارها الصادر في 1989/10/02م من المقرر شرعا أن انتقال الزوجة إلى بيت الزوجية واختلاء الزوج بها في بيته وغلق بابه عليها وهو الذي ما يعبر عنه شرعا (بإرخاء الدستور) أو (خلوة الاهتداء) ويعتبر دخولا فعليا يترتب عليه الآثار الشرعية وتنال الزوجة كالم صداقها ومن المقرر أيضا أن الدخول المسلم به يوجب العدة حتى ولو اتفق الطرفان على عدم الوطء ويوجب نفقتها ما قبلها في غياب المسقط عليها، ومن ثم فإن النهي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون في غير محله يستوجب فضه.

الفرع الثالث: النزاع في متاع البيت

أولا: موقف الفقهاء:

في هذه المسألة قولان للفقهاء:

<u>القول الأول:</u> إذا اختلف الزوجان في متاع البيت فاختصما، فما يصلح للرجال كسلاح والعمامة والقلنسوة والقميص فهو للرجل، وما يصلح للنساء كالخُمر والحلي والحرير فهو للمرأة، هذا مذهب الجمهور: أبي حنيفة ومالك وأحمد.

---

[1] يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008م، ص74.

[2] يوسف دلاندة، المرجع نفسه، ص72.

وحجّية الجمهور هي:

1\ عن علي بن أبي طالب قال: قال رسول الله(ص) " متاع النساء للنساء، ومتاع الرجال للرجال.

2\ أن الظاهر شاهد بهذا الحكم والاستعمال بمثابة اليد الحسية، فيحكم لكل منهما كما جرت العادة باستعماله إياه.

<u>القول الثاني:</u> إذا اختلف الزوجان في متاع البيت الذي يسكناه، ولا بينة لهما فإنّهما يحلّفان، وإن حلفا جميعا، فالمتاع بينهما نصفان وهذا مذهب الشافعي وسفيان الثوري و ابن حزم، وحجته:

1\ أنّ الرّجل قد يملك متاع النساء بالشراء والميراث وغير ذلك ولا ينكر والمرأة قد تمتلك متاع الرجال بالشراء والميراث وغير ذلك، ولا ينكر ملك المرأة للسلاح ولا ملك الرجل للحلي.

2\ أنّ الزوجين استويا في سبب الاستحقاق، لأنهما ساكنان في البيت، فالبيت في أيديهما معا.

وقد اختار ابن تيمية القول الأوّل قال:

التي جعل اليمين على المدعي عليه إذا لم يكن مع المدعي حجة ترجح جانبه ولهذا قال جمهور العلماء في الزّوجين إذا تنازعا في متاع البيت فإنه يحكم لكل منهما بما جرت المادة باستعماله إياه، فيحكم للمرأة بمتاع النساء وللرجل بمتاع الرجال وإذا كانت اليد الحسية ثابتة على هذا لأنه يعلم بالعادة أنّ كلا منهما يتصرّف في متاع جنسه.[1]

فروايات الأئمة في المتاع مختلفة إذا حصل نزاع بينهما، فيرى الحنفية والمالكية أن ما للنساء فهو للمرأة وما للرجال فهو للرجل، وما كان للرجل وللنساء فهو للرجل، أما الشافعية أنّ ما للرجال قد تملكه المرأة بشراء أو ميراث، فإذا اختلفا جميعا فالمتاع بينهما نصفان، فقال ابن

[1] www .feqhauwb.com /vb/ t 668 · html, 11/05/2019، 00 :09.

شبرمة: أنّه ما كان يعرف أنّه متاع للرجال، فهو للرجل وما كان يعرف أنه متاع النساء للنساء و ما كان يعرف للرجال والنساء بينهما.[1]

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

لم يخالف القانون حول هذا الموضوع عن الفقه الإسلامي فقد نصّت المادة (73) من قانون الأسرة الجزائري بالقول إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتها في متاع البيت وليس لأحدهما بيّنة فالقول للزوجة أو ورثها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثه مع اليمين في المعتاد للرجال.

إذن الأصل في حالة نشوب خلاف بين الزوجين لحد مطالبة أحدهما الفراق وثار بينهما نزاع حول متاع البيت وليس لأحدهما بيّنة فإن القول للزوجة في المعتاد للنساء مع اليمين، والقول للزوج في المعتاد للرجال مع اليمين، غير أنّ الجدال القائم هو في حالة إنكار أحد الزوجين وخاصة الزوج وجود المتاع المتنازع عليه، ففي هذا المعنى قضت المحكمة العليا بوجوب تطبيق قاعدة " البيّنة على من ادّعى واليمين على من أنكر" فإذا ادّعت الزوجة أنها خلفت بدار الزوجية متاع معتاد للنساء وأنكر فإنّه يجوز أن توجّه له اليمين وإن أداها برئت ذمته وإن كل ما حكم عليه بتمكين زوجته من الأشياء المطالب بها و إقامة البيّنة تجوز بكل الطرق الجائزة قانونا كتقديم فواتير شراء المتاع المتنازع عليه وكذا شهادة الشهود، فإنّ قدم أحد الزوجين دليل أو بنية فإنّ القاضي يحكم له بما يطلبه.

أما المشتركات بينهما فيقسمانها مع اليمين إلاّ إذا قدم أحدهما دليل على أنّها ملك له، غير أنّ الاجتهاد القضائي استقرّ على أنّ الأثاث غير المحقق للاستعمال الثنائي بين الزوجين يعتبر ملكا للزوج ما لم تثبت الزوجة بالبيّنة أنّ ذلك ملك لها اشترته أو هو جملة صداقها، فإن لم يكن فالزوج أحقّ به مع يمينه.[2]

كما صدر قرار عن المحكمة العليا صادر في 1989/01/16: من المستقر عليه قضاء وشرعا أنّ أثاث البيت المخصص للاستعمال الثنائي بين الزوجين يعتبر ملكا للزوج، ما لم

---

[1] سلمي سامية، مرجع سابق، ص68.

[2] يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة مرجع سابق، ص 76.

تثبت الزوجة بالبيّنة أنّ ذلك ملك لها اشترته أو هو من جملة صداقهما، فإن لم يكن هذا فالزوج أحق به مع يمينه، ومن ثم فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقواعد الشرعية.

ولما كان من الثابت في قضية الحال، أنّ الزوج لئن اعترف ببقاء أمتعة زوجته عنده فإنّه استثنى منها أشياء ادعاها لنفسه فإنّ المجلس القضائي الذي اعتبرها استثناء الزوج داخلا في أمتعة زوجته وحكم لها به دون أن يطالبها بإقامة البينة على أشياء هي للرجل يأخذها بعد حلفه يكون بقضائه كما فعل خالف القواعد الشرعية.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه".[1]

المطلب الثاني: آثار الحكم في دعوى الخلع بالنسبة للأبناء المشتركين

تنعكس فك الرابطة الزوجية على العلاقة الأسرية بالنسبة للعائلة عامة و الأولاد خاصة، من حيث تقرير مصيرهم من حضانة، ورعاية وتربية وهذا ما سنتعرف عليه

الفرع الأول: الحضانة

أولا: تعريف الحضانة

1-لغة: من الحصن وهو الجنب أو الصدر، وتأتي بمعنى الضم، حضن الطائر بيضه أي ضمه إليه وحضنت الأم ولدها أي ضمته إليها وقامت بتربيته وتعرف أيضا: مأخوذة من الحضن وهو الجنب، والجمع أحضان والمصدر حضن، ومنه حضن الطائر بيضه، إذا ضمّه إلى نفسه تحت جناحيه، وحضنت المرأة الحاضنة، والحاضن والحاضنة الموكلان بالصبي يحفظانه ويربيانه.

2-شرعا: لقد وردت عدة تعاريف فقهية للحضانة منها ما جاء في حاشية ابن عابدين من أنّ" الحضانة هي تربية الطفل ورعايته والقيام لجميع أموره في سنّ معيّنة ممن له الحق في الحضانة".

---

[1] قرار غرفة الأحوال الشخصية صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 01/16/ 1989، ملف رقم 52212، المجلة القضائية لسنة 1991، العدد 3، ص55.

أو هي" تربية الطفل وكل من لا يستقل بفعل ما يصلحه ورعايته والقيام بجميع شئونه من تدبير طعامه وملبسه ونومه وتنظيمه إلى سن معيّن ممن له الحق في تربيته وحفظه شرعا".

3-قانونا: من القوانين التي عرفت الحضانة نذكر على سبيل المثال قانون الأسرة الجزائري ومجلة الأحوال الشخصية التونسية، والقانون العربي الموجه للأحوال الشخصية الليبي، ومدونة الأسرة المغربية:

الحضانة في المادة (62) بقولها" الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسّهر على تماشيه وحفظه صحة وخلقا، ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك".

وعرّفتها جلة الأحوال الشّخصية التونسية في المادة 54 بقولها" الحضانة هي حفظ الولد في مبيته والقيام بتربيته".

وعرّف القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية الليبي الحضانة في المادة 62 بأنها " حفظ الولد وتربيته ورعاية شئونه و توجيهه من حين ولادته إلى أن يبلغ الذكر ويتم الدخول بالأنثى وذلك بما لا يتعارض مع حق الولي أما مدونة الأسرة المغربية فعرّفتها في 163\1 بأنّها " حفظ الولد مما قد يضرّه قدر المستطاع والقيام بتربيته ومصالحته".[1]

ثانيا: موقف المشرّع الجزائري

1- مستحقو الحضانة:

كما نصّت المادة 64الرتب الأولية في استحقاق الحضانة، الأم ثم الأب ثم الجدة للأم ، ثم الجدّة للأب ثم الخالة ثم العمة ثم الأقربون درجة..."

باستقراء هذا النّص نجد أنّ المشرع الجزائري رتب أصحاب الحق في الحضانة ترتيبا لا يمكن للقاضي أن يتجاوزه إلا للضرورة، وهو ما كرّسه قضاء المحكمة العليا في عدّة مناسبات في ذلك القرار الصادر في 02\04\1913 والذي جاء فيه" متى كان من المقرر شرعا أنّ حضانة

[1] أحمد شامي، **قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحداث التعديلات**، دراسة فقهة ونقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 301، 302.

الأبناء تستند إلى أمهم ولا يسقط عنها هذا الحق إلا بموجب مبرر شرعي، كما أنّه لا يجوز تجزئة خرق لأحكام الشريعة الإسلامية وقواعد القانون الوضعي.

ولعل ذلك راجع إلى كون قرابة الأم في الغالب أكثر شفقة وعطفا على المحضون من قرابة الأب ولأنّ النساء أصبر وأقوم على حفظ الصغار من الرجال لملازمتهن للبيوت أيضا".

إنّ القاضي وفقا للنص السالف الذكر يحكم بإسناد الحضانة لأمّ الأم إذا طلبتها وتنازلت عنها الأم، أو سقط حقّها في ذلك لمبرّر شرعي كالزواج من زوج أجنبي عن المحضون، فالجدة هي الأم و إن علت ثم تليها الخالة لقول الرسول (ص) " الخالة بنزلة الأم".[1]

في حين تنصّ المادة (65) من ق الأسرة الجزائري " تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه (10) سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر (16) سنة إذا كانت الحاضنة أمّا لم تتزوّج ثانية على أن يراعى في حكم بانتهائها مصلحة المحضون"، هذا ما أخذ به المحكمة العليا في القرار الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والصادر في 13\ 03\ 1989 من المقرر شرعا وقانونا أنّ الأم أولى بحضانة ولدها ولو كانت كافرة إلا إذا خيف على دينه، وأنّ حضانة الذكر للبلوغ وحضانة الأنثى حتى سن الزواج ومن ثم فإنّ القضاء بخلاف هذا المبدأ يعدّ خرقا للأحكام الشرعية والقانونية.

ولمّا كان قضاة الاستئناف _في قضية الحال_ قضوا بتعديل الحكم المستأنف لديهم بخصوص حضانة الأولاد الثلاثة ومن جديد إسنادها إلى الأب، فإنّهم بقضائهم كما فعلوا أصابوا بخصوص الولدين،باعتبار أنهما أصبحا يافعين، إلاّ أنّهم أخطئوا بخصوص البنت خارقين بذلك أحكام الشريعة الإسلامية والمادة (64) من قانون الأسرة، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار جزئيا فيما يخص حضانة البنت دون إحالة.[2]

انطلاقا من نص المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري فإنّ حق الحضانة في القانون الجزائري يكون على الشكل التالي:

---

[1] أحمد شامي،مرجع سابق، ص305،304.

[2] قرار غرفة الأحوال الشخصية صادر عن المحكمة العليا ،بتاريخ 1989/03/13، ملف رقم 52221،المجلة القضائية لسنة 1991، العدد1،،ص48.

الأم

الأب

الجدة للأم

الجدّة للأب

الخالة

العمة

ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك هو على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة.

وهذا الترتيب المستمد من الفقه الإسلامي عموما يقوم على أساس أنّ قرابة الأم مقدمة على قرابة الأب، عند اتحاد درجة القرابة، لأنّ الأم مقدمة في الحضانة على الأب، فتكون قرابتها سابقة لقرابة الأب في ترتيب الاستحقاق، كما أنّ الجدّة مقدمة على الأخت مطلقا، لأنّ اتصال الصغيرة بالجدة من طريق الولادة فهو جزء منها، فكانت أولى بحضانته.

أمّا إذا تعدّد مستحقو الحضانة من درجة واحدة، كإخوة أو أعمام كان أولادهم بها أصلحهم للحضانة قدرة وخلقا، فإن تساووا كان الأصلح على أساس مصلحة المحتضنون.[1]

2-شروط الحاضن:

أما فيما يخص الشروط المتعلقة بالحاضن: أشارت إلى ذلك المادة (62) من قانون الأسرة في فقرتها الثابتة، إلى مايلي:

" يشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك"، ولكن كان هذا بالشروط المطلوبة في الحاضن وهي عديدة، ومنها:

---

[1] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص 357،358.

البلوغ والعقل والأمانة والسلامة من الأمراض والقدرة على القيام بشؤون المحضون.[1]

3-سقوط الحضانة:

تنص المادة 66 من قانون الأسرة " يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم، وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون كما تنص المادة 67 على" تسقط الحضانة باختلال احد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 أعلاه ، ولا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة.

تسقط الحضانة بأربعة أسباب عند المالكية، وافقهم في أغلبها غيرهم:

سفر الحاضن سفر نقلة وانقطاع إلى مكان بعيد، و هو مقدار (ستة برد فأكثر حوالي: 132 كلم) فلو سافرت الحاضنة ستة برد فأكثر فالأولى أخذ المحضون وتسقط الحضانة الحاضنة إلاّ أن تسافر معه.

ضرر في يدين الحاضن كالجنون، والجذام والبرص.

الفسق أو قلة الدين بحيث يكون غر مأمون على الولد.

تزوج الحاضنة ودخولها، إلاّ أن تكون جدّة الطفل زوجا لجدّه، أو تتزوج الأم عما له، فلا سقط، لأنّ الجدّ أو العم محرم للصغير، وكذا تسقط الحضانة عند الشافعية والحنابلة بالكفر.[2]

الفرع الثاني: نفقة المحضون

أولا: موقف الفقهاء:

أجرة الرضاعة: من المقرر أن الأم هي اقرب الناس إلى ولدها وأن لبنها هو أفضل غذاء له من غيرها ومن هنا نوهت النصوص التشريعية بأمر الوالدات بإرضاع أولادهن غير انه قد

---

[1] الغوثي بن ملحة، **قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الأولى،2005، ص134.

[2] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص360.

يحول الأمر دون أن تقوم بذلك لأسباب وستقتصر دراستنا في هذا العنصر على استحقاق الأم أو غيرها لأجرة الرضاع بع انحلال الرابطة الزوجية.

ليس على الأم إرضاع ولدها إذا بانت من زوجها وبالتالي لا تستحق الأجرة مادامت أجنبية

أما إذا قامت بالإرضاع يكون على أب الطفل دفع الأجرة وهو ما ذهب إليه فقهاء الحنابلة، الحنفية، الشافعية، المالكية.

2- أجرة الحضانة: إن الحضانة شرعت لمصلحة، فمن كان قادرا على أدائها فهو أحق بها، اختلف فقهاء الإسلام في ثبوت أجرة الحضانة للأم أو من منحت له حضانة الولد فتستحقها إذا كانت مطلقة طلاقا بائنا وهي غير أجرة الرضاع، فالحاضنة كاالمرضعة والمرضعة لها أجرة الرضاعة وتقدر الأجرة بحسب يسار المحضون وهو قول الشافعية أما عند المالكية فليس للحاضنة أجرة على حضانتها مع العلم أنه إذا كان الابن في حضانة أمه فأنفقت عليه تنوي بذلك الرجوع على الأب فلها ذلك[1].

3- السكن: قال الحنفية أن الولد لا يحتاج إلى سكن في حالة حضانته، فالحاضنة لا تستحق المسكن إذا كان لها مسكن تحضن في الغير أما إذا لم يكن لها مسكن وجبت لها أجرته ووافقهم المالكية والحنابلة فقال المالكية للحاضنة السكن بالاجتهاد فيوزعها الحاكم فيجعل نصف أجرة المسكن من مال المحضون أو مال أبيه والنصف الآخر على الحاضنة أما الشافعية فلم يوجبو المسكن للحاضنة حتى ولم يكن لها مسكن لممارسة الحضانة[2].

---

[1] مباركي كهينة، تكفة إلهام، نفقة الأولاد دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، 2017، ص 48،49.

[2] مباركي كهينة، تكفة إلهام، المرجع نفسه، ص50.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

إن مسألة نفقة المحضون وسكناها تضمنتها المادة 75 من قانون الأسرة "نفقة المحضون وسكناه من ماله الخاص إذا كان له مال وإلا فعلى والده أن يهيئ له سكنا" فإذا كان للمحضون مال خاص به فذلك، وإلا يتعين على القاضي الحكم للوالد بالنفقة على محضونه، كما يجب على الأب توفير مسكن له فإذا لم يستطيع ذلك، يقوم بدفع أجرة السكن حسب مقدور الأب، تبدأ من تاريخ النطق بالحكم إلى غاية سقوطها شرعا.[1] وهذا ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1993/04/27م والذي جاء فيه – من المقرر قانونا أنه إدا كانت الأم حاضنة ولم يكن لها ولي يقبل إيوائها فعلى الزوج – حسب وسعه– أن يضمن حقها في السكن مع محضونيها.

وأن نفقة المحضون وسكناه من ماله إذا كان له مال وإلا فعلى والده أن يهيئ له سكنا وإن تعذر فعليه أجرته.

ولما ثبت – في قضية الحال– أن للزوج مسكنا آخر بنفس البلدية – حسب اعترافه– فإن قضاة المجلس قد أخطأوا بقضائهم من جديد برفض طلب الطاعنة بتخصيص مسكن يضمن حق المحضون بالإيواء فيه، لا سيما وإن احتمال عدم وجود ولي يقبل إيوائها مع محضونها قائما.[2]

" لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفي عنها زوجها من السكن العائلي ما دامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها إلا في حالة الفاحشة المبينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق، إذ

---

[1] منصوري نورة، مرجع سابق، ص155.

[2] قرار صادر عن محكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 1993/04/27م، ملف رقم 105366، المجلة القضائية، العدد 02، 1994، ص88.

نص بأن المطلقة لها النفقة في عدة الطلاق والنفقة وفقا للتشريع الجزائري المادة 78 تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات عرفا وعادة".

وهذا النص على حسب رأينا قد خالف الواقع لما نص أن المطلقة لا تخرج من السكن العائلي إذ أصبحت المطلقة بالطلاق البائن أجنبية عن الرجل والاختلاء بالأجنبية ممنوع شرعا، وعليه فمن باب السياسة الشرعية أنه لا ينص على مثل هذا الحكم فلها حق السكن ولكن ليس في السكن الذي يوجد فيه الزوج نفسه وخاصة إن لم تكن حاضنة فما السبب الذي يبقيها معه وهي أجنبية عنه[1] وبالتالي كل مختلعة معتدة تستحق نفقة من مال مخالعها طيلة مدة عدتها ويجب على الخالع أن يتحمل نفقة العدة وعلى المحكمة أن تحكم بها وتحددها إجماليا أو شهريا إذا طلبت الزوجة ذلك ولم تتنازل عن حقها هذا صراحة أمام القاضي طبقا لنص المادة من قانون الأسرة "ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق" وعلى القاضي أن يراعي في تقدير نفقة العدة حال الزوجين وتجدر الإشارة إلى أن نفقة العدة يمكن أن تكون بدلا للخلع وبالتالي سقط هذا الحق وليس المطالبة به[2] وهذا ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1984/11/22م والذي جاء فيها "متى كان من المقرر شرعا نفقة العدة تظل واجبة على زوجها سواء كانت ظالمة أو مظلومة، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ، يعد خرقا لأحكام الشريعة الإسلامية إذا كان الثابت أن قضاة الاستئناف أيدوا الحكم المستأنف فيما يقضي به ومن ذلك تقرير نفقة عدة للزوجة فإن وجه الطعن المؤسس على خرق قواعد الشريعة الإسلامية باعتبار أن الزوجة اعترفت بارتكاب فاحشة الزنا وأنه من المقرر شرعا إسقاط جميع

[1] خليل عمرو، **انحلال الرابطة الزوجية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص214،213.

[2] منصوري نورة، مرجع سابق، ص154.

حقوق الزانية، يكون غير مقبول فيما ذهب إليه حول حرمان المطلقة من تقرير نفقة العدة ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.[1]

نفقة المحضون وسكناه من ماله إذا كان له مال، وإلا فعلى والده أن يهيء له سكنا، وإن تعذر فعليه أجرته (مادة 72 من قانون الأسرة).

هذا وأنّ مسألة السكن قد أثارت جدلا، تضمن القانون المدني وهذا قبل صدور قانون الأسرة حكما في المادة 467 فقرة ثانية بالنص التالي:

" وفي حالة الطلاق يجوز للقاضي أن يعيّن من الزوجين من يمكنه أن ينتفع بحق باعتبار تكاليف هذا الزوج من أجل حضانة الأولاد خاصة".

وفي هذا النص لم يحصل إلغاؤه بعد صدور قانون الأسرة والذي أوجب على والدا المحضون أن يهيء له سكناه وإلاّ عليه أن يتحمّل بدفع أجرته، وبما أن إسكان المحضون مع حاضنه هو ضروري، بحيث أنّه من حقوق المحضون وليس حقا للحاضن، فعلى القاضي أن يحرص على مراعاة القاعدة وهناك اجتهاد للمحكمة العليا يقول بأنّ تخصيص السكن الحاضن لا يترتب إلا إذا كان عدد المحضونين ثلاثة فأكثر.

وفي رأينا فتجزئة نفس الحق يخالف المبدأ الذي يلزم تخصيص السكن للمحضون يقطع النظر عن العدد.[2]

---

[1] قرار غرفة الأحوال الشخصية صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1984/11/22م، ملف رقم 34327، المجلة القضائية لسنة 1989،العدد 03، ص69.

[2] الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص 135.

الفرع الثالث: حق الزيارة

أولا: موقف الفقهاء

اتفق الفقهاء على حق زيارة من لم تسند له الحضانة للمحضون، فإنهم اختلفوا حول مدة الزيارة، فالمالكية يرون أن لكل من الأم والأب الحق في رؤية صغارها المحضونين، فلو كان الطفل في حضانة أبيه، فللأم الحق في أن تراه مرة كل يوم إن كان صغيرا، أما إذا كان كبيرا فلها رؤيته كل أسبوع مرة، ونفس الحكم ينطبق على الأب قبل بلوغ الصغير سن التعليم، أما بعد بلوغ هذا السن فله حق رؤيته والاطلاع عليه من آن إلى آخر، ليتولى تأديبه وتعليمه، كما يرون أن أجرة النقل على طالب الزيارة وإن كانت الأم متزوجة وطلبت من والد المحضون أن يحضر لرؤيته في بيت زوجها الجديد فإن رفض فعليها أن تنتقل هي لرؤيته إن أرادت سواء عند أبيه أو عند حاضنته.

أما الشافعية فيرون أن حق الزيارة يكون بعد بلوغ المحضون سن التمييز واختياره العيش مع أحد والديه، ويرون أن المحضون إن كانت أنثى فإنها تمنع من زيارة أمها لحفظها وصيانتها وأما فيما يخص ميعاد الزيارة فتكون مرة في الأيام أي في يومين فأكثر لا كل يوم[1].

أما الحنفية فيرون أن للأب الحق في رؤية ولده إذا كان في حضانة أمه أو غيرها من النساء الحاضنات وعلى الأم أن تسمح للأب أن يزور محضونه كل يوم، أما إذا كان الحاضن هو الأب فقد قدم حق الزيارة بمرة كل أسبوع، أما غير الأم فليس لها رؤية الصغير كل أسبوع مرة، بل كل شهر مرة على الأقل، وهو قول غير مشهور في المذهب.

---

[1] بن عيسى نور الهدى، مرجع سابق، ص56.

بينما الحنابلة فقد رأوا أن الصغير المميز له حق اختيار البقاء نهارا مع أبيه أو مع أمه، أما إذا كان المحضون بنتا وكانت عند أبيها بعد بلوغها سبع سنين من عمرها، فللأم حق رؤيتها في أوقات خروج الأب.[1]

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

في مقابل الحكم للأم بالحضانة، يحكم القاضي بحق الزيارة للأب تلقائيا دون أن يطلبها، لأنها من النظام العام ويحدد في الحكم أوقات وأماكن الزيارة.[2]

قضت المحكمة العليا: "من المقرر شرعا أنه لا يصح تحديد ممارسة حق الزيارة للزوج في بيت الزوجة المطلقة".

"ومن تبين – في قضية الحال- أن قضاة الموضوع فقد حددوا مكان حق الزيارة للطاعن ببيت المطعون ضدها بعد طلاقها أصبحت أجنبية عن الطاعن وأن الهدف من حق الزيارة لا يتحقق في قضية الحال إلا عندما تتمتع البنت برعاية والدها ولو ساعات محدودة".

"ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما يخص مكان ممارسة حق الزيارة" (ملف رقم 214290 قرار في 1998/12/15م – المجلة القضائية – العدد الخاص اجتهاد غرفة الأحوال الشخصية والمواريث – 2001م- ص194).

كما جاء في قضاء للمحكمة العليا: "من المقرر شرعا أنه كما تجب النفقة على الجد لابن الابن يكون له حق الزيارة أيضا".

---

[1] بن عيسى نور الهدى، مرجع سابق، ص56.

[2] منصوري نورة،مرجع سابق،ص155.

"ومن ثم فإن قضاة الموضوع لما قضوا بحق الزيارة للجد الذي يعتبر اصلا للولد وهو بمنزلة والده. كما تجب عليه النفقة يكون له أيضا حق الزيارة طبقا لأحكام المادة 77 من ق أ فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا طبقوا صحيح القانون.

"ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن"

المبحث الثالث: الآثار الاجتماعية المترتبة عن الخلع سنتناول فيه:

المطلب الأول: الآثار الايجابية والسلبية للخلع على المرأة

المطلب الثاني: الآثار الايجابية والسلبية على الرجل

المطلب الثالث: الآثار الايجابية والسلبية على الأولاد

المطلب الأول: آثار الايجابية والسلبية للخلع على المرأة

أولا: آثار الخلع الايجابية على المرأة

1. يعتبر الخلع الحل الأمثل والأسرع للنساء الراغبات بالطلاق، واللواتي عانين الكثير من الظلم من أزواج لا يتقون الله، ويتعمدون لكأبة المرأة وتركها (معلقة) فلا هي زوجة ولا هي مطلقة، ويصعب عليها إثبات ذلك.
2. هجر الأزواج لزوجاتهم في كثير من الأحيان خارج البلد، حيث لا سبيل للخلاص من الزوج إلا عن طريق الخلع لاعتباره الضمان والمخرج الوحيد بسبب إجراءاته السريعة.
3. عند استحالة الحياة الزوجية وبعد استنفاذ كافة الطرق والوسائل الممكنة لاستمرار الحياة بينهما، تلجأ بعض النساء للخلع كوسيلة للتخلص من ظلم زوج قد يكون مقامرا أو زانيا، بحيث لا تستطيع الإشهاد عليه، أو لا تستطيع البوح بذلك لوجود الأولاد بينهما، فتكتم هذا الأمر حتى لا تعيق مستقبلهم الزواجي، وخاصة إذا كان لديها إناث.
4. عند اضطهاد المرأة وهدم كرامتها وخاصة إذا كانت المرأة متعلمة ولديها مركز اجتماعي، كأن تكون طبيبة أو دكتورة جامعية، حيث يضربها الزوج ويهينها أمام أولادها في كثير من الأحيان، ولا تستطيع مثل هذه الزوجة البوح بذلك أمام الآخرين، خوفا من انكسار كرامتها، وخاصة أن ثقافة المجتمع تطلب من المرأة تحمل القسوة والإهانة والضرب والمعاملة السيئة من أجل المحافظة على بيتها وأولادها.
5. عند عدم القدرة الزوج على إشباع الرغبات العاطفية والجنسية لدى الزوجة تلجأ للخلع، خاصة أن الكثير من أمثال هؤلاء الزوجات لا يرغبن في اطلاع المحكمة على مثل هذه الأسباب.
6. في حال المشاجرات الدائمة بين الزوجين التي قد تطول لسنوات عديدة، وخاصة عندما يتزوج الزوج بامرأة ثانية، ويلحق الضرر الشديد بزوجته الأولى بسبب الهجر وإيذاء مشاعرها في حين يصعب عليها إثباته.[1]

---

[1] منال محمود المشني، مرجع سابق، ص235.

ثانيا: آثار الخلع السلبية على المرأة

1. يضعف مركز المرأة الاجتماعي، ويثير حولها الكثير من التساؤلات، ويجعلها تحمل لقبا خاصا "الخالعة" إضافة إلى تغيير نظرة المجتمع لها وخاصة الرجال.
2. شعور المرأة بالقيود الاجتماعية على تصرفاتها، مما قد يؤدي إلى إصابتها بأمراض نفسية صعبة وغير مريحة.
3. استنكار المجتمع والأهل للمرأة "الخالعة" باعتبارها عارا على الأسرة.
4. الصعوبات والمتاعب النفسية والاجتماعية التي تحملها "الخالعة" بعودتها إلى بيت أهلها في كثير من الأحيان، حاملة فشل حياتها الزوجية.
5. شعور المرأة التي تخلع زوجها بأنها أقل مرتبة اجتماعية من المطلقة والبكر لرفض المجتمع لها، بسبب العادات والتقاليد.
6. الشعور بالندم وعدم الرضى عند الكثير من اللواتي أقبلن على الخلع نتيجة تسرعهن وعدم إدراكهن عواقب الأمور.
7. اعتراف الكثيرات من اللواتي حصلن على الخلع، بإنهاء مشكلة، وبداية مشكلات عديدة لديهن وخاصة لمن لديها أولاد، تبدأ معاناة الرعاية والنفقة والوضع الاجتماعي الجديد، الذي وصف بعدم تقبله عند الكثير من أولاد النساء التي أقبلن على الخلع.
8. خسارة المادة التي تلحق بالزوجة بعد الدخول، حيث تقول برد مقدم الصداق والتنازل عن جميع حقوقها الزوجية، أما الزوجة قبل الدخول فالخسارة لديها أكبر وأعظم، حيث إنها تعيد ما استلمته من مهرها إضافة إلى ما يكلف به زوجها من نفقات الزواج.[1]

[1] منال محمود المشني، مرجع سابق، ص،236.

المطلب الثاني: آثار الخلع الايجابية والسليبة على الرجل

أولا: آثار الخلع الايجابية على الرجل

1. ينظر بعض الأزواج إلى الخلع من منظور مادي، كونه غير مكلف حيث يستطيع هؤلاء الأزواج استغلاله لمصلحتهم فبعد أن يتزوج ولأتفه الأسباب أحيانا يبدأ بضربها وإهانتها أو تعذيبها نفسيا، بحيث يجبرها على أن تتناول عن جميع حقوقها المادية والشرعية ، بل وترد له معجل الصداق وأحيانا يأخذ أكثر من ذلك بكثير، ليبدأ بإعادة الكرة ذاتها مع امرأة أخرى يتزوجها.
2. دخول البيوت من أبوابها: فبعد أن كان الشاب اللعوب يعاني الأمرين من أجل التعرف على فتاة ذات أخلاق وجمال، أصبح الآن وبعد تطبيق الخلع في المحاكم الشرعية، يدخل البيوت من أجل الخطبة وعقد القران على من أعجبته لأغراض نفسية مريضة، فإذا ما حصل على مبتغاه – كشر على أنيابه – وأرشد الفتاة إلى الحل السحري السريع فيقول لها: إن لم أعجبك على هذه الحال أخلعيني.
3. قد يكون الخلع هو الحل الوحيد للرجل الذي لا يريد أن يشيع أسراره الزوجية، فربما يكون فيه عيب والزوجة لا تريد أن تعلنه للمحكمة والناس بصورة علنية.

ثانيا: آثار الخلع السلبية على الرجل

1. الشعور بالنقص وامتهان للكرامة بين الأهل والأصدقاء والمعارف ولجيران، خاصة وأنه يحمل لقب "الزوج المخلوع والذي عبر عنه الكثير من هؤلاء الأزواج الذين مروا بتجربة الخلع بأنه "بصمة عار على جبينهم" خاصة وأن مجتمعنا الشرقي يتقبل طلاق الزوج لزوجته ورفضه لها، ولا يتقبل أبدا رفض المرأة لزوجها وخلعها له.
2. الآثار النفسية والأمراض العصبية التي تعرض لها الكثير من الأزواج بعد الخلع، مما أثر كثيرا على مستوى أدائهم العملي الوظيفي.
3. الخسارة المادية الكبيرة التي يتعرض لها الزوج المخلوع، حيث يتكبد الزوج في زواجه مبالغ باهضة، إضافة إلى تكاليف إعداد منزل الزوجية، بينما ترد له الزوجة في حالة الخلع وفي

كثيرا من الأحيان مبالغ رمزية، فعادة المهر المعجل يعتبر مسألة شكلية يتم توثيقها في عقد الزواج وهي في الواقع أقل بكثير من التكاليف التي دفعت للزوجة في حال الزواج.

4. ومن الآثار الأكثر تأثيرا على الرجل، إضافة إلى هدم أسرته وتشتيت أولاده، قد يخسر أمواله وعقاراته، التي كان قد ملكها لزوجته من ماله وجهده وعرقه وغربته في كثير من الأحيان، تعبيرا له عن حبه الكبير لها وثقته بها فتكون المكافأة له خلعه ورد مهرها المعجل والذي لا يتجاوز في الكثير من الأحيان الدينار الأردني أو الليرة الذهب.

5. انتشار ظاهرة تعدد الأزواج خاصة بين النساء غير الأردنيات، حيث يتفاجئ الزوج المغدور بأن من تزوجها "هي زوجة لرجل آخر" في إحدى الدول العربية، فإذا ما اكتشف الأمر، سرقت ما تستطيع سرقته ووكلت محاميا لها لرفع دعوى الخلع على زوجها الثاني، وولت هاربة إلى بلدها.[1]

المطلب الثالث: آثار الخلع الايجابية والسلبية على الأولاد

أولا: الآثار الايجابية

يستطيع العديد من علماء النفس خلال تجاربهم ونظرياتهم المثبتة القول إن بناء شخصية الأفراد تتم من خلال مجموعة الصفات النفسية الموروثة والمكتسبة من تجارب الطفولة وتجارب الحياة، وان المجتمع الذي يعيش فيه الفرد عامل مهم في تكوين الشخصية، ويرى المحلل النفسي أريك أريكسون بأن المشاكل الاجتماعية (الأسرية) التي يتعرض لها الفرد أثناء نموه أكثر أهمية من المشاكل البيولوجية.

وبناءا على نظريات علماء النفس فمن الأصلح للأبناء أن لا يعيشوا حياة فاسدة، ومناخا مشحونا بالخلافات المستمرة بين الأبوين، حيث يسود فيه عدم الاحترام والكثير من الاهانات التي تصل في أغلبها إلى ضرب الأم والمعاملة السيئة للأولاد.

---

[1] منال محمود المشني،مرجع سابق،ص236،238.

وهنا تؤكد الباحثة أن الخلع في مثل هذه الأحوال يكون لصالح الأطفال خاصة إذا كان سبب الخلاف من جانب الزوج، فقد تحاول الزوجة إصلاح حاله كما تحاول المحكمة قبل البث في القضية من الإصلاح بين الزوجين، فترسل حكمين لموالاة مساعي الصلح، ولكن عند تعذر الإصلاح، نستطيع القول أن المسألة ليست انفعالية من جانب الزوج بل قد تفشي به سوء الخلق ومحاولة إصلاح الزوج في الوقت الحالي غير ممكنة، ومن الأصلح لهم الافتراق لمصلحة الزوجة والأولاد، فغن رفض فلا سبيل أمام الزوجة إلا الخلع القضائي، فمن خلال الواقع الذي شاهدته الباحثة أثناء دراستها لبعض حالات الخلع، طفلة لا تتجاوز التاسعة من عمرها قالت: "إن أبي يضرب أمي كل يوم، وبعد ذلك يضربني أنا وإخواني الصغار ويطلب من أمي دائما مصاري ويجرها من شعرها ويفتح الباب ويخرجها من البيت حتى تأتي له بالمال، وأمي تقول له من أين أحضر لك المال حتى تشرب؟، وقد شاهدت الباحثة هذه الطفلة وسمعت منها المأساة التي تعيشها هي و إخوانها الصغار، ولاحظت بعض التشوهات الجسدية التي ألحقها الأب بابنته، ففي مثل هذه الحالات يكون الخلع ايجابيا على الأولاد.[1]

ثانيا: الآثار السلبية

الأطفال هم أول ضحايا الطلاق، سيفقدون أهم عوامل الاستقرار في حياتهم، إنه حضن الأسرة، سيحرمون من حنان أحد الوالدين وعطفه ورعايته وغالبا يكون الأب باعتبار الحضانة للأم.

وقد لا يجدون مأوى، فيكونون عرضة للضياع في زمن لا يرحم، فيكون التشرد مصيرهم مع أم تبحث عن مسكن، أو تأوي إلى بيت والديها ريثما تجد حلا مع زوجها السابق، وستدخل معه في المحاكم لمطالبته بالمسكن وهو يتمنع بحجة أنه لا يملك ذلك ولا يقدر على الكراء وهكذا تبقى الأسرة تعيش في اضطراب إلى أن تلزم المحكمة المطلق بتوفير أحد الحلين، إذن

[1] منال محمود المشني، المرجع السابق، ص239،240.

فالأطفال عايشوا أمرين خطيرين سيكونان لهما عقدا نفسية، تتحول إلى سلوك اجتماعي، كالإجرام أو المخدرات وغيرها مما سيعاني منها المجتمع وهما:

الأول: عايشوا الخصومات التي كانت بين الوالدين، وغالبا ما تكون بالصراخ العنيف، والشتم المتبادل أو الضرب المبرح ودون مراعاة لهؤلاء الأطفال وهذا ما يولد عقدا نفسية، سيكون أثرها سلبي على حياتهم الخاصة وعلى مجتمعهم.

الثاني: عايشوا حياة ما بعد الطلاق وهي أشد فتكا بهم، إنها حياة التشرد والبحث عن بديل لبيت كان يحضنهم، فإن لم يجدوا احتضنهم الشقاء والبؤس والحرمان، وهذا ما يجعلهم ينظرون إلى المجتمع بنظرة حقد ورغبة في الانتقام من المجتمع.

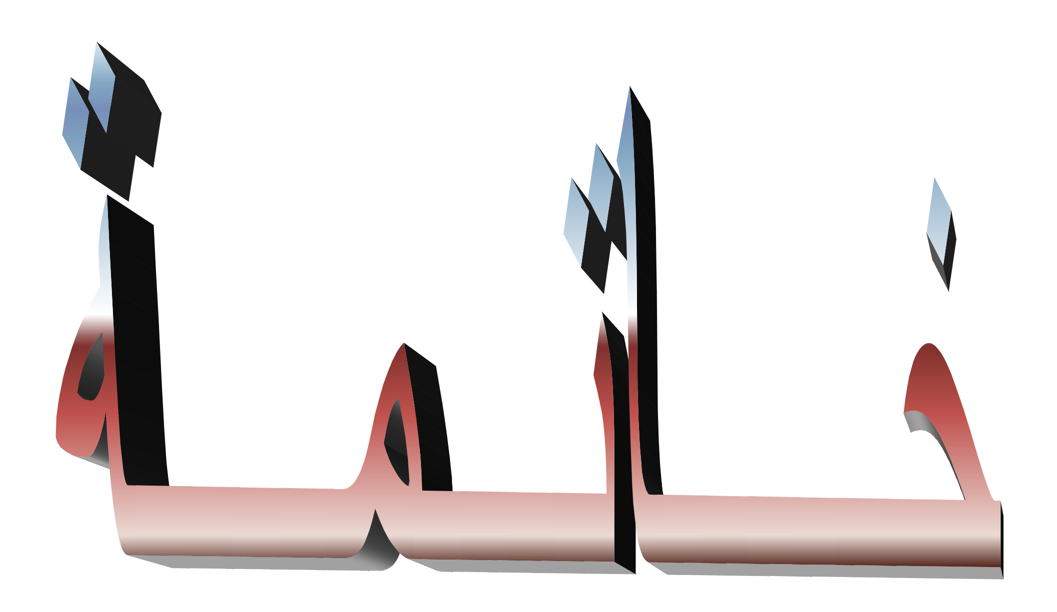
تقول الباحثة الاجتماعية (لويز) في حديثها عن جرائم الأحداث "لا يوجد أطفال مذنبون، بل الأطفال دائما هم ضحايا في الطلاق".[1]

ويعتبر العقد قائما للمعتدة من طلاق رجعي أو المطلقة طلاقا بائنا إذا طلقها الزوج في مرض الموت قبل صدور الحكم بالحكم ومات خلال المرض أثناء عدتها، فإذا طلقت خلعا وهي راضية بالخلع فلا تقوم فكرة التهرب من نظام المواريث في حق الزوج أما إذا مات أحد الطرفين أثناء نظر دعوى الخلع وقبل الحكم فيجري التوارث بينهما طبقا للنصيب الشرعي لكل منهما أما النسب فإن الولود ينسب إلى المطلق متى وضعه.[2]

---

[1] ناجي بلقاسم علالي، مرجع سابق، ص168.

[2] المستاري نور الهدى، مرجع سابق، ص97.


خاتمة

وفي الأخير نستخلص مما سبق التطرق له حول آثار الخلع في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، أنه إذا استحالت الحياة الزوجية وخافت أن لا تقيم حدود الله يجوز لها الخلع مقابل عوض تدفعه له.

وبالرغم من الانتشار الواسع لموضوع الخلع في وقتنا الراهن إلا أن المشرع الجزائري تناوله في مادة وحيدة في قانون الأسرة (54)، مما وجب علينا الرجوع إلى أحكام وبادئ الفقه الإسلامي عند كل حكم طبقا لنص المادة (222) من قانون الأسرة التي تحيلنا إلى الشريعة الإسلامية في حالة عدم ورود نص خاص، فنرى أن المشرع الجزائري دمج آثار الخلع مع باقي آثار طرق فك الرابطة الزوجية، توصلنا بعد هذه الدراسة إلى أن:

- يعتبر الخلع طلاقا وليس فسخا وهو بائن بينونة صغرى.
- يرى الفقهاء أن التزام المختلعة بتسديد بدل الخلع في حالتين بسبب كراهية الزوجة إلقاء مع زوجها وخوفا من عدم القيام بواجباتها اتجاهه أو بسبب شقاق دائم بينهما في حين يرى المشرع الجزائري أن بدل الخلع يكون بالاتفاق بين الطرفين وإلا تبقى السلطة التقديرية للقاضي بشرط أن لا تتجاوز قيمة الصداق وقت صدور الحكم.
- تباينت آراء الفقهاء حول عدة المختلعة فمنهم من رأى أن تعتد المختلعة بثلاث قروء ومنهم من يرى أن تعتد بقرء واحد، في حين جعل المشرع الجزائري عدة المختلعة نفسها عدة المطلقة وهي ثلاثة قروء.
- يسقط الخلع كل ما نشأ قبله من حقوق الزوجين، في حين تبقى الديون قائمة التي هي لأحد الزوجين على آخر لا تسقط حتى بالاتفاق مثل البيع، القرض...في حين يرى المشرع الجزائري أن الخلع لا يسقط من الحقوق والديون لأحد الزوجين إلا ما اتفق عليه.
- يرى الفقهاء أن لا نفقة للمختلعة سواء نفقة أو السكن في حين يرى البعض الآخر أن لها ذلك، وذهب المشرع الجزائري أن لها نفقة العدة ونفقة الإهمال.

- الحضانة لا يمكن للقاضي أن يتجاوز ترتيب مستحقو الحضانة إلا لضرورة مع حفظ الزيارة للطرف مع مراعاة مصلحة المحضون عند كل متعلق بالحضانة.
- وفي حالة النزاع حول متاع البيت فإن ما كان للنساء فهو للمرأة وما كان للرجل فهو للرجل، بينما المشتركات بينهما يقسمانها معا إلا إذا قدم أحدهم دليل على أنها ملك لها.
- الخلع له آثار ايجابية وسلبية لكل من الزوجين والأولاد.

وعلى هذا الأساس يمكن أن نقدم بعض الملاحظات والتي بإمكان المشرع أن يتداركها مستقبلا.

- التوسع لإنشاء محاكم خاصة بشؤون الأسرة خاصة قضايا فك الرابطة الزوجية لكثرة انتشارها في الآونة الأخيرة بدلا من غرفة متخصصة.
- تخصيص قضاة الأسرة متحكمين في دعاوي فك الرابطة الزوجية من الجانب الفقهي والقانوني.
- وضع نص قانوني يلزم القاضي بالبحث جيدا في حيثيات دعوى الخلع المرفوعة أمامه، وإذا ثبت لديه أن سبب النزاع المطروح أمامه (الخلع) من طرف الزوج وجب تغريمه ولا تخسره المرأة حقوقها.
- تنبيه الزوجين بضرورة تسجيل كل الحقوق في عقد الزواج لضمانها في حالة الخلع.
- فصل آثار الخلع عن باقي آثار طرق فك الرابطة الزوجية ودراستها دراسة قانونية بحتة انطلاقا من الفقه الإسلامي.
- تخصيص فصل خاص بالخلع مع بيان أحكامه شروطه وكل ما يتعلق به وإعطاء اهتمام اللازم لأنه أصبح من أكثر المواضيع المنتشرة في الوقت الراهن.


قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

أ- القرآن الكريم برواية ورش.

ب- المعاجم اللغوية:

علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات، دار الفضيلة، مصر، 1416هـ.

ج- النصوص القانونية.

1. قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان عام 1404هـ الموافق لـ9 يونيو 1984م والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426هـ، الموافق لـ27 فبراير سنة 2005م (ج.ر 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005م)، والموافق لقانون رقم 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426هـ الموافق لـ04 مايو 2005م.
2. أمر رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008م، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخ في 23 أفريل 2008م.
3. قانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016م والمتضمن قانون العقوبات.

د- القرارات القضائية:

1. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال شخصية بتاريخ 1992/06/18م ملف رقم 82143، المجلة القضائية، العدد1.
2. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1991/03/20م ملف رقم 72858، المجلة القضائية، العدد1، 1993م.
3. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1989/10/02م ملف رقم 55116، المجلة القضائية، العدد1، 1991م.
4. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1989/01/16م ملف رقم 52212، المجلة القضائية، العدد3، 1993م.

5. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1989/03/13م ملف رقم 52221، المجلة القضائية، العدد1، 1993م.

6. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1993/04/27م ملف رقم 105366، المجلة لقضائية، العدد2، 1994م.

7. قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1984/11/22م ملف رقم 34327، المجلة القضائية، العدد3، 1989م.

ثانيا: المراجع

أ- الكتب:

1. أحمد بن محمد أحمد كليب، مسائل مقارنة في الأحوال الشخصية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2010م.

2. أحمد نصر الجندي، من فرق الزوجين (الخلع، الإيلاء، الظهار، اللعان)، دار الكتب القانونية، الطبعة الأولى، مصر، 2005م.

3. أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث التعديلات، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة، مصر، 2010م.

4. الشيخ علي أحمد عبد العالي الطهطاوي، تنبيه الأبرار بأحكام الخلع والطلاق والظهار، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، لبنان، 2003م.

5. الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء لفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2005م.

6. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الناشر محمد البغدادي، طبعة ثانية، الجزائر، 2009م.

7. بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، إصدار كليك للنشر، الطبعة الأولى، 2012م.

8. جمال عبد الوهاب عبد الغفار الهلفي، الخلع في الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003م.
9. خليل عمرو، انحلال الرابطة الزوجية، دار الجامعة الجديدة، (دون طبعة)، مصر، 2015م.
10. عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوي شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014م.
11. عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007م.
12. عامر سعيد الزياري، أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت، 1998م.
13. عمر جمعة محمود، فسخ عقد النكاح بين الشريعة الإسلامية والقانون، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، الطبعة الأولى، 2016م.
14. عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار القلم للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الكويت، 1990م.
15. محمد إبراهيمي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2006م.
16. منال محمود المشني، الخلع في قانون الأحوال الشخصية (أحكامه وآثاره)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008م.
17. منصوري نورة، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دار الهدى، الجزائر، 2010م.
18. ناجي بلقاسم علالي، الطلاق في المجتمع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر ولتوزيع، الجزائر، 2013م.

19. يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008م.

20. يوسف دلاندة، استشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، دار هومة، دون طبعة، الجزائر، 2011م.

ب- المذكرات الجامعية:

1. المستاري نور الهدى، الخلع (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2013م/2014م.
2. بن جناحي أمينة، دور القاضي ف الخلع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2014م.
3. بن عيسى نور الهدى، الخلع بين الشريعة والقانون الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضر بسكرة، 2017م/2018م.
4. زواط رزيقة، زرارفة فاطمة الزهراء، أحكام الخلع في قانون الأسرة الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014م/2015م.
5. سلمي سامية، الخلع بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أوالحاج، البويرة، 2012م/2013م.
6. مباركي كهينة، تكفة إلهام، نفقة الأولاد دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، 2017.

7. نسيمة عبدي، الخلع على ضوء الشريعة وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014م/2015م.

د- المواقع الالكترونية:

1. www.feqhawb.com/vb/t668.html.


فهرس الموضوعات

ملخص

لقد تطرقنا في دراستنا هذه إلى موضوع آثار الخلع بين الشريعة والقانون والذي يعتبر من أبرز مواضيع الساعة والحساسة، وفي الواقع وجدنا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى آثار الخلع بصفة خاصة بل اكتفى بدمجها مع باقي آثار فك الرابطة الزوجية (الطلاق، والتطليق)، ونجد أن المشرع الجزائري تأثر لما جاء به الفقه الإسلامي فيما يخص آثار الخلع التي تخص موضوعنا، بالرغم من تباين بين الآراء الفقهية حول هذا الموضوع إلا أنه لم يمنعنا المشرع الجزائري بالأخذ بها والرجوع إليها في حالة وجود فراغ أو غموض لاستنتاج واستنباط النقائص والحكم النهائي حول المسألة المطروحة.

Résumé

En fait, nous avons constaté que le législateur algérien n'a pas abordé les effets du khul 'en particulier, mais l'a simplement intégré au reste des effets de la rupture du lien conjugal (divorce et divorce), et nous constatons que Le législateur algérien a été influencé par la jurisprudence islamique concernant les effets du khul ', qui est liée à notre sujet, bien qu'il existe une différence entre les vues jurisprudentielles sur ce sujet, mais le législateur algérien ne nous a pas empêché de les prendre et de les évoquer en l'absence de vide ou d'ambiguïté pour tirer des conclusions et tirer des conclusions définitives.